NAZIONALE
13
8 D
24

COMMENTARIA SIVE GLOSSEMATA,

AD VTILIOREM QVANDAM EX CONSTITVTIONIBVS PRINCIPATVS CATHALONIÆ INCIPIENTEM, *Los impubers*, SVB RVBRO de pupillaribus,& alijs substitutionibus

OPVS SANE IN QVO VNIVERSVS TRActatus de successione impuberum,ex testamento,& ab intestato,ad ius commune , & patriæ dilucidè enodatur.

AVTORE *FRANCISCO FERRER* & *NOGVES*, I. V. D. Illerdæ Ciue, in eaq; ab annis citra viginti publicè causas exorante,& nunc iudicis ordinarij Regio officio functo.

AD SPECTABILEM, ET IVSTITIA PLENVM Supremi Concilij Coronæ Aragonum Præsidem,Vicecancellaria dignitate descriptum.

Anno 1617.

CVM LICENTIA ET PRIVILEGIO.

Illerdæ per Ludouicum Menalcal *Typographum suis, & autoris expensis.*

LICENTIA ORDINARII.

Commentaria super constitutionem secundã Cathaloniæ, incipiẽtẽ los impubers *ab Egregio vtriusq; Iuris D. Frãcisco Ferrer elaborata, per legi & qua potui diligentia euolui, Ex cõmissione admodũ Illust. & Reuerendissimi D. Francisci Vergilij Episcop. Illerden. Ego Antonius Galipienso S. T. D. primarius eiusdem facultatis interpres, in florentissimo Illerden. Gimnasio, nihilq; in eis à Catholica & Romana fide deuium, & probis moribus alienum reperij. Quin potius summa eruditione, ac doctrina referta, quam plurimis ex vtroq; iure depromptis sententijs varijsq; Doctorum dictis locupleta. Quare in communem reipublicæ vtilitatem, precipue iudicum, & eorum qui causas ciuiles deffendendas suscipiunt dignum valde erit vt in lucem edantur. Illerdæ 26. Octobris. 1617.*

D. Antonius Galipienso.

Imprimatur & publicetur. Fr. Episcop. Illerden.

Imprimatur de Calba & de Vallceca Re.gens.

ERRATA CORRIGE SIC.

Loleo octauo columa prima linea. 12. vbi legitur potius lege potius ibi co. 2. ll. 16. vbi legitur tardus le tardius & c. 3. l. 14 lege dicitur fo. 9. c. 2. l. 35. vbi legitur vbi. 5. lege supra & co. 3. l. 23. vbi legitur defectu le. de deffectu. f. 10. c. 3. l. finalis vbi legitur adductis & adde cumulatis f. 11. co. 1. l. 6. vbi legitur nata le. nota. & li. 18. vbi legitur menpus le. meuius & c. 4. li. 40. vbi legitur libro lege. l. fo. 12. c. 4. li. 1. vbi legitur vitium adde. c. de liber. præter. fo. 13. co. 2. li. 7. vbi legitur quomo leg. quomodo & li. 45. vbi legitur gubernaut le. gubernabant & col. 3. li. 22. vbi legitur minori le. minore & li. 29. post pupillarem adde substitutum fo. 14. co. 1. li. 24. vbilegitur fideicommissaria lege compendiosa fo. 16. co. 3. li. 44. vbi legitur illũ lege Nam. fo. 18. co. 1. lin. 25. ibi esse lege asse & co. 2. li. 15. ibi omissus lege casum omissum & li. 16. ex præssus lege expressum fo. 19. co. 1. li. 42. vbi legitur factum lege facta & co 2. li. 47. vbi legitur & lege vt & co. 3. li. 1. infligant ur lege infligatur fo. 21. co. 1. lin. 3. Regis lege Regij & co. 2. lib. 2. admiteretur le. admitterentur fo. 22. co. 2. lib. 43. quia lege qui. fo. 184. co. 4. lin. 32. vbi legitur nostre adde constitutionis. fo. 203. col. 2. li. 36. vbi legitur constitutionem le. consuetudinem.

OS Don Phelipe, por la gracia de Dios Rey de Castilla, de Aragon, y Conde de Barcelona, &c. Por quanto por parte de vos el Doctor Francisco Ferrer natural de la nuestra Ciudad de Lerida nos ha sido hecha relaciõ, que con vuestra industria y trauajo aueyscõpuesto vn libro intitulado. Cometaria siue glossemata ad constitutionẽ Cathaloniæ incipientẽ LOS IMPVBERS sub rubro de pupilaribus, & alijs, substitutionibus; el qual es muy vtil y prouechosso y le deseays imprimir en los nuestros Reynos de la Corona de Aragon; supplicãdonos fuessemos seruido hazeros merced de licencia para ello; E nos tiniendo consideracion a lo sobredicho y que ha sido reconocido por persona experta en letras y por ella aprouado, para que os resulte dello alguna vtilidad, y por la comun, lo auemos tenido por bien; Por ende con tenor de las presentes de nuestra cierta sciencia y Real autoridad deliberadamente y consulta, damos licencia, permisso, y facultad à vos el dicho D. Francisco Ferrer paraq̃ por tiẽpo de diez años cõtaderos desde el dia de la data de las presentes en adelãte, Vos, o la persona, o personas que vuestro porder tuuieren y no otro alguno podays y puedan hazer imprimir y vender el dicho libro intitulado, Comentaria siue glossemata ad constitutionẽ Cathaloniæ incipiẽtẽ LOS IMPVBERS sub Rubro de pupilarib⁹, & alijs substitutionibus en los dichos nuestros Reynos de la Corona de Aragon, prohibiendo y vedando que ningunas otras personas lo puedan hazer por todo el dicho tiempo sin vuestra licencia, permisso, y voluntad, ni le puedan entrar en los dichos Reynos para vender de otros. adonde se huuiere imprimido, y si despues de publicadas las presentes, huuiere alguno, o algunos que durãte el dicho tiempo intentaren de imprimir, o vender el dicho libro, ni meterlos impresos para vẽder, como dicho es, incurran en pena de Quinientos florines de oro de Aragon, diuidideros en tres partes, à saber es vna para nuestros Reales Cofres, otra para vos el dicho Doctor Frãcisco Ferrer, y otra para el acusador; y demas de la dicha pena si fuere impresor pierda los moldes y libros que assi huuiere imprimido. Mãdando con el mismo tenor de las presentes àqualesquier lugartinientes y Capitanes generales Regentes la Cancilleria Regente el officio y Portant vezes de nuestro general Gouiernador, Aguaziles, Vergueros, Porteros, y otros quales quier officiales y ministros nuestros, mayores y menores en los dichos nuestros Reynos y señorios constituydos, y constituyderos y asus, lugartinientes y Regentes los dichos officios, so incurrimiento de nuestra ira, e indignacion y pena de mil florines de Oro de Aragõ de bienes del que lo contrario hiziere exigideros y a nuestros reales Cõfres aplicaderos, que la presente nuestra licencia y prouission y todo lo en ello contenido os tengan, guarden, tener, guardar y cumplir hagan y no permitan, ni den lugar aque sea hecho lo contrario en manera alguna, si demas de nuestra irà, e indignacion en la pena sobredicha dessean no incurrir: En testimonio de lo qual, mandamos despachar las presentes con nuestro Sello Real comun en el dorso selladas. Dat. en la nuestra villa de Madrid a dos dias del mes de Abril Año del nacimiento de Nuestro Señor Iesu Christo 1618.

Yo el Rey.

Locus ✠ Sigilli.

Dñs Rex mandauit mihi dõ Francisco Gassol, visa per Roix Viceanc. Comitẽ Gener. Thesau. Fontanet, Mauriq; Sentis & Vilar Regent. Cãcella. & Orlandis Conser. generalem.

V. Roix Vice.
V. Com. Thesau.
V. Villar Reg.

V. Perez Manri.
V. dõ Sal. Fõtanet Reg.
V. Sẽtis Reg. V. Orlã. Cõ. gen.

In diuer. xiij. fol. 276.

ILLVSTRISSIMO, AC PRÆSTANTISSIMO PRÆSIdi, eximio, atq; ornatissimo viro, literatissimoq; iuris Doctori D. Andrea Roig, pro S. C. R. M. in Aragonica Corona Vicecancelario meritissimo, suus Franciscus Ferrer V. I. D. sequentia (sicut & maiora consecrasset) commentaria, dicat, E. Q. F. E.

NTIQVISSIMVM Fuit iam ab eroicis temporibus (Præses ornatissimè) ijs qui vel sublimi calamo res supernas, ac humanam aciem fugientes disputant, vel opera rudiori despicatissima quaeq; in scholarum puluere vexant, antequam insidiosum hoc scribendi pelagus subeant, & oblatrantium sirtibus infestum, aliquem sibi deligere virum, virtute clarum, scientia instructum nobilitate conspicuum in suarum lucubrationum patrocinium, cuius grauitate fluctuantia subsidant, debilia capiant robur, inconcinna ornatum ac decorem asciscant, & quasi placato Neptunò infames obtrectatorum scillas tergiuersentur. Mos sanè a nullo vmquam etiam distortissimi, & fastidiosissimi ingenij abiudicatus, ab omnibus cõmuni præconio laudatus quibus accedo meæ calculo sententiæ. Quod si huius consuetudinis rationes indages, frequentissimæ sunt apud quosuis scriptores, sed alijs a mandatis ac silentij velamine obuolutis, ea potissima esto; quod opiniosus vulgus ex dignitate personæ cui sacer est liber, totius operis argumentum, decorem, pulchritudinem, & granditatem ominantur: nec sibi suadere quisquam potest viri Principis stemmate posse volumen inaugurari, nisi claris sententiarum luminibus luculentum, luxurianti rerum supellectili exuberans, periocarum aureo flore conspicuum, & apertis eloquentiæ fontibus innunda-

tum. Debent enim munera, si non paria, aemula saltem eius magnitudinis esse cui dicantur. Quod & politicorum leges sanxiunt, & sonora lyra concinit olim poeta.

Quis dabit Heroi rapam, fatuam ve mariscam?
Induperatori, quis melimella dabit?
Heroi Heroum; Regi, date munera Regum.
Sintq; receptori consona dona suo.

Sententia sanè nullis calumnijs peruia, nullis cauillationibus patens, & grauiter obligans eos qui res ludicras, ignobili mentis statera perpensas, cogitationes humi repentes, & non aureo eloquentiæ peplo, sed vt rusticanas decet virgines obsoletissimo vestitu indutas viris primoribus concecramus. Quis enim prudens rerum æstimator hos commentarios aspiciens tuo splendore (vir illustrissime) radientes, tuis stemmatibus locupletes, tuo nomine quasi adletharum satellitio aduersus plumbeos Aristarchorum enses circũseptos, non sibi spondeat magnum in illis recondi thesaurum, pulcherrimas què scientiarum gazas? Quis non sibi Oldradi veritates ad viuum refcitat, Alciati reconditas, subtilesquè lucubrationes; varias ac multi iugas Couarruuiæ disciplinas, Fabriani cogitationes cœlesti flamine dictatas; Acostæ politiores, limitatioresq; doctrinas, & aliorum, qui a sanctissima scientiarum adita penetrarunt ingenia, acumina, eloquia, concinitates, decores, & ornamenta policeatur? Hæc enim omnia, vt opus cum tanto Mæcenate congrueret aequitas, ac ratio flagitabant. Sed cum hæc vniuersa in hoc meo volumine desiderarem, vehementerq; cuperem ne mea desidia cõmune illud efatum mendatij argueretur.

Nulli sunt libri, quos non Libethrides ornet
Dicto aliquo, facto, vel ratione proba.

Aliunde petendum putaui meis commentarijs splendorem, quem ipsi natiuũ non habebant, cũq; ab illis, vt dicebam eloquentia, rerũ sublimitas, & rationum momẽta exulent, satis consuluisse mihi videbar tum illis tũ comunis efati veritati, si tui nominis stemmate vice luculentarum sententiarũ, ac verborum splẽdentium dotarẽtur. Quod vt facerem, preter id quod indicaui, multæ, eaque grauissima rationum pondera flexerunt; Primo nobilitas tua (vir illustrissime) quae quasi splendidissimũ iubar meorum scriptoruu

toruu

tenebras, caliginemque fugabit. Secundo perclara ingenij tui acies, quæ eos vel lima erit mee rubiginis & inscitiæ expultrix. Tercio mira illa rerũ, arcanarum, reconditarumq; cognitio qua polles, quæq; velut censorio obelisco meos errores expũges. Quarto supremi iudicis autoritas quæ te in iuditio ferendo de meis rebus aberrare non sinet. Quinto Auiditas, & quasi ingluuies librorum, qua quidquid offerunt Musæ in argenteis carthanarum discis, helluaris. Sexto amicitie, & affinitatis vincula, que tibi arma aduersus meos osores, criticos, momos, Aristarchos ministrabunt. Septimo mãcipij leges quæ adstringunt seruos, vt se memores gratosq; suis dominis exhibeant, Testor igitur me tibi seruitutis compede deuinctum, meumq; animum erga te hoc quantulocunq; munere significo. Suscipe hilari vultu, ex porrecta fronte, & ea facie qua te fortuna lætabũda respexit. Nec te infantissimus hic scribendi modus, inconcinna, & inornata oratio, ac nullo oratorio fuco medicata, a muneris susceptione deterreat. Enimvero ad te tanquam ad Parnassum ac Helicona properat, vt inde sentẽtiarum, verborumq; floreã supellectilẽ mutuetur. Ad te festinat velut ad argenteum Gãgem, aut fuluũ Herimaspum, vt ex te troporum pelucidos vniones hauriat. Ad te denique maturat quasi ad incandens iubar, & cuius fulgoribus tota curia irradiatur, eiusdem luminibus, huius voluminis densæ tenebre dissipentur. Faxint superi in tanto splendoris solio Nestoreos annos consumas, ac pleniorem lucem a magno sole Philippo mutueris, vt inde ad seruos tuos aliquæ stillæ, & velut intermicantes radij deriuentur, et quemadmodum Rex maximus te perituris honoribus cohonestat, ita Deus maximus æternis ac immortalibus locupletet. Vale.

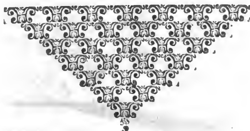
Disertissimo Lectori S.

VOTIES Pomponij Iureconsulti dictum, relatum sub l. 2. §. seruus sulpitius, ff. de origin. iur. mentis oculis intueor, & contemplor, turpitudinis crimine nobiles, patriciosq; viros, & à primè causas exorantes notatos, iuris in quo versantur affectos ignorantia: toties mecum ipse existimo nos omnes iuris ciuilis Doctoratus laurea insignitos, in præsenti Principatu Cathaloniæ commorantes, conuitiari, & in præsumptum ignorantiæ, seu inertiæ laqueum insidere, cum prætermissis legibus quibus viuimus, & quibus vniuersa nostra cohonestatur Respublica & Gubernatur, absquè expositionibus incompositis, lecturis in ornatis, plenis auro, & honore commentarijs, nostri labores, & lucubrationes, ad alia peragenda, tractanda conuertātur. Maximè cum leges nostræ municipales, inter sanctas, laudabiles, & rationabiles, absque vlla dubitatione valeant computari. Nec mirum erit, (re perpensa) si ex tàm oportuna occasione, detractandis nostrarum legum arcanis orta (ipsa tamē prętermissa) tàm ingens inertię, stultitiæ, fatuitatis, & turpitudinis, pręsumptio depromatur: Cum Gratianus sub can. consuetudo prima distinct. firmet, omne sub ratione consistens legem facere, ex quo tanto plus de legum substantia scire aliquem firmare poterimus, quanto plus, super illis fuerit ratiocinatus: cum scire leges (vt placuit Celso. I.C. in l. scire leges, ff. de legib.) non sit verba perstringere, seriem canere, contexturam recencere, corticem dominari: sed mentem percipere, arcana penetrare, illarumquè demum rationes pertractare, percurrere, superare. In ratiociuando igitur, & super legum materia discurrendo, scire les cōsistit. Quis igitur ab exteris, grauitatem, rationabilitatem, eminentiam nostrarum legum huius Principatus pernoscens, videns nos deditos, & allactos ad alia ventilanda, agenda, & pertractanda, non ita nobis metipsis vtilia, & necessaria (municipalibus legibus prætermissis) stultitię, inertiæ, & turpitudinis notam ex hoc nobis imputandam nō pertimescet? Quis præsumptum ignorantiæ crimen non perhorrescet? præsertim quia hac ratione nostra exhornaretur respublica, legislatorum memoria propagaretur, Principatus gloria ad hominum perueniret memoriam sempiternam. Quod summa cum ratione, integerrimus ille, & in iure nostro, & ciuili plenè, & bene versatus Antonius Olibanus hęc per noscens, in initio commentariorum ad vsaticum aliud namquè, id vehementer exclamauit. Cuius conuicij vitandi causa, & ne communi malo submergerer, me præcipitem feci, audacemq; me constitui, ad hec humilima glossemata super dificiliori parte iuris in quo versamur, quo potui studio, & reiteratis vigilijs per lustrum elaborata, in publicum paranda, & ad vsum condoctorum huius principatus immediatè proferenda: non vt de illis tantum fecerim, vt existimem, cęteris omnibus (qui celeberrimi sunt) me aliqua ratione posse cōparari, & exuberantius hoc miuisterium perficere (quod absit) sed hoc tantum, sub spe futuri boni, ineptitudinum nostrarum corrigendarum causa, in cogitationibus maiora, in rationibus congruentiora, in argumentis elegātiora, in publicum per alios prorumpentur. Me autem hoc vnum me coegit, ad hoc mun⁹ meis humeris

ris impar subeundũ, & sucipiendum, vt fidelem testem producerem, quod non ocio a llactus; non sim prosecutus in ministerio debili nostræ industriæ in iuncto, per excellentissimum Marchionem de Almasan pro. S. C. &. M. locumtenentem in hoc Principatu, circa primariam Vniuersitatis nostrę in iure Cęsareo Catredam, vacantem per liberam renuntiationem in manibus suis factam, per celeberrimum doctorem & de illa benemeritum Gasparem de Segarra, legitimum illius tunc possessorem & nunc pro eadem. S. C. M. Adcessorem Generalis Gubernatoris, sed alijs causis deuinctus, decreui labores nostros, ad vilitatem aliquorum expendendos, ad multorum & plurium commodum in his commentarijs compensandos. Quæ si grata fortè contigerint, alios labores, ad alias constitutiones (breui qua potero dilatione) instruam, & instructe publicæ censurę exponentur: interim autem hos immaturos & primarios meos fructus collige, cape, & fruere lector beneuole, illa animi æquitate, qua tibi perfruenda parantur, dicantur, & concecrantur, non enim ex debitore inope, locupletes solutiones speres. *Vale Illerdæ.*

3. Idus Octobris *1617.*

(?§?)



IVRA

IOANNIS BAPTITÆ MONIO IVNIOris Philosophię, & V. I. D. in laudem Operis, & Autoris Francisci Ferrer sui Carissimi Consobrini, Carmina.

Cernis vt auriflui glaciali nata Pyrene
 Cliuoso Sicoris tramite Lympha cadit.
Audis vt impauido raucum per lubrica lapsu
 Saxa ciet murmur, dũ labat vnda tumens.
Gramineas ripas, rutilis vt inaurat arenis,
 Et scatebris grauidat littus Ilerda tuum.
Sic ab Ilerdensi exoriens Ferrere lyceo
 Auriferas Sophiæ fers, velut amnis, aquas.
Docti sono Pimplęa moues dũ murmure labra
 Aurea verborum ex ore fluenta cadunt,
Doctigrapheq; leui calamo stillante liquores
 Nunc decreta super Patria fundis ea.
Currãt ergo pares fluuij, quos haurit Ilerda
 Ferrerus, sicoris, diues vterq; fluat.

DEL DOTOR ALEIXANDRE
Calaff, y de Soldeuilla, Soneto al Autor.

Con dos diuinos Iuanes Lalta cima
 adorna su sacrosanta Hierarchia
 y la altiua Romana Monarchia
 con dos Senecas se honrra y estima.
Y con dos Socinos vemos que se lima
 la politica y legal Philosophia
 y hoy con dos Ferreres a porfia
 el Derecho desta Patria se sublima
El vno con estilos y obseruanças
 de mil perplexidades assigura
 y estotro con razones y commentos.
Destierra de sus leyes las mudanças
 ofreciendo de dotrina sana y pura
 de las leyes de su Patria los cimientos.

IVRA TAM CIVILIA, QVAM CANONICA, TVM ET MVNICIPALIA, QVÆ IN HISCE COMMENtarijs, explicantur, expenduntur, & particulari studio enodantur.

L. cum

EX TERTIA PANDECTA rum parte dicta digesto nouo.

EX CODICE IVSTINIA neo.

L. san-

Series,

Series, & contextura Constitutionis, in hoc Opere commentandę, vna cum inscriptione textus.

PERE terç en la Cort de Monso
any M. ccc. Lxiij.
Cap. I.

LOS impubers morints ab intestat, los bens que à aquells del pare, ò del aui, ò de altres de linea paternal, per qualseuol causa, ocasio, ò titol guanyats, seran peruinguts, no a la mare, ò als qui seran de part de la mare pus prohismes, mas als dits pares, è altres de aquella part pus prohismes fins al quart grau (seruat entre aquells orde de dret Roma) peruingan, sola legitima reseruada à aquella mare, ò als ascendents altres de la linea maternal, si sobreuiurã, è seruadas las cõdiciõs, vincles, è altres carrechs, si alguns legitimamẽt, è de dret, a aquells impubers sien aposats, è iniunćts: è asso mateix sia obseruat en los bens, que à aquells impubers de la mare, ò de la linea maternal serã peruinguts. Ajustants que en la substitutio que per lo pare se fa à fill impuber, estant en potestat sua, la paraula posada, *Torn, sie deuolut, peruenga, substituesch*, & semblans, per paraulas directas de tot en tot sien haudas, E sis vol per dret de legt, o per qualseuol altra manera posat, que no per dret de institutio de fill, ò de altres infants, en lo testamẽt sie feta mencio, lo testament per so no deja esser irritat, ó esser dit irrit o nulle.

Ideſt.

PETRVS TERTIVS IN CVRIA

Montisonis Anno 1363. Cap. primum.

Impuberibus ab intestato defunctis, bona quæ ad illos a patre, vel auo, seu ab aliјs, a linea paterna ex quacũq; causa, ocasione, seu titulo lucrata, peruenta fuerint, non matri, nec proximioribus ex parte matris, sed dictis patribus, seu aliјs procximioribus ex parte patris, vsque ad quartum gradum (seruato inter eos ordine iuris Romani) perueniant sola legitima reseruata matri, aut aliјs ascẽdẽtibus ex linea materna superstitibus, seruatisq; conditionibus vinculis, & aliјs oneribus, si que legitime, & de iure, dictis impuberibus sint aposita & iniuncta. Et hoc idem obseruetur in bonis, quæ dictis impuberibus, ex matre, seu linea materna peruenta fuerint. Addentes, quod in substitutione que per patrem fit filio suo in potestate constituto, verbum apositum, reddat, deuoluatur, perueniat, substituo, *& similia, pro verbis directis, in omnibus & per omnia habeantur. Et siue iure legati, siue quolibet alio modo posito, quam per ius institutionis, de filio, seu aliјs infantibus, in testamento sit facta mensio, testamentum ex hoc, non irritetur, nec nullum, seu irritum dicatur.*

ARGV-

ARGVMENTA, ARTICVLI, ſeu queſtiones, quæ aprime in his octo gloſis ventilantur, in compendium redactæ.

CVILIBET rectè intuenti, & perpendenti ſeriem & contexturam conſtitutionis nuper relate, & de qua futurus eſt nobis ſermo, noteſcere poterit, vnum & preeipuum fuiſſe illius inſtitutum, vnũ principale aſumptũ, & vnicam principalem decisſionem, in deferendis nempe bonis impuberum in teſtatorum, dando & aſsignando eiſdem, legitimos ſueeeſſores; exorbitando & recedendo à regulis iuris communis & pręcipue à ſucceſsione Tertiliana: Ceterum quamuis originaris & finalis intentio conſtitutionis. & Principis, ſeu Curie illam indu centium fuerit ſtatuere in hoc Principatu regulam generalem: quod defuncto impubere inteſtato (ideſt ſine ſubſtituto pupillari) bona ipſius à matre ſeu materna linea obuenta, ad cognatos intra quartum gradum, & bona paterna, ſeu vb illius linea, ad agnatos eiuſdem gradus deferantur, vt ſic hæc & non alia ſimilis concluſio ex relato textu depromatur: tamen quia (vt vidiſti) contexta ſunt in ſerie & verbis conſtitutionis, plura alia dicta, notatu digna, quæ non ſunt ita germana, & apendicia à principali concluſione, adeo vt congruè, nec in declarationibus textualibus, poſſent adaptari; decreui præſentem conſtitutionem, & totam illius ſeriem, per octo gloſas diſtribuere: in vnaquaque illarum, ſecundum ſubiectam materiam, queſtiones ventilare, argumenta inſerere, & notabilia immiſcere, vt in eis habeas compendium totius operis ſequenti metodo diſtributum.

Gloſ. 1. *Gloſam primam incboabimus ab illis verbis* Los impubers morints ab inteſtat, *boc eſt, impuberibus ab inteſtato deffunctis, que à fol. 1. vſque ad fol. 54. ſuos protrahit limites, euius aſſumtum erit enodare, quis dicatur impubes, & qualiter teſtatus, vel inteſtatus conſiderari poſit: in prioribus numeris, de legitimitate verborum diſcutiendo, nunquid ſelicet congrue, dici poſit inteſtatus impubes, cum nullum habeat habitum teſtandi, vſque ad. n. 64. & itidem quis dicatur impubes, & vſque ad quam etatem de iure trahi poſit; & nunquid papa poſit diſpenſare, vt ante quam a iure fiant, & dici poſint puberes, tales fiant: item a n. 64. agitur quis ex impuberibus teſtatus dici poſit, concludendo illum ſolum impuberẽ teſtatum dici paſſe, quem habere ſubſtitutum pupillarẽ a patre datum conſtiterit. Tertio. a n. 69. diceptatur, nunquid ſubſtitutio iſta Pupillaris, quę facit impuberem teſtatum, debeat eſſe tacita vel expræſſa, & de tacitis vel ſub intelectis pupillaribus in vulgari contentis. a n. 74. vſque ad n. 124. & a nu. 125. firmatur, nedum Pupillum congruè dici poſſe inteſtatum, quando non babet ſubſtitutionem Pupillarem, ſed etiam ſi illam babeat, inutilem, & iſta ocaſione ſumta cumulantur qualitates que faciunt valere ſubſtitutionem pupillarem, quarum aliqua defficiente, aſeritur pupillum inteſtatum, & ſic ſub. n. 140. tractatur de primo requiſito pupillaris, de patria nempe poteſtate, Adeo quod ſub n. 148. demonſtratur, quod ſi a matre fieri contigerit, nullatenus dicatur pupillus teſtatus, & an vt fideicommiſſaria ſaltim valere poſſit. Item ſub nu. 193. agitur de ſecundo requiſito pupillaris ſubſtitutionis, ad hoc vt filius dicatur teſtatus, nempe quod ſit ordinata in teſtamento paterno, & non aliàs, vbi de validitate pupillaris in contractu ordinate: & ſub n. 204. quomodo ſimiles ſubſtitutiones in contractibus ordinate, diuerſificentur à ſubſtitutionibus teſtamentarijs, & præcipue in materia tranſmiſſionis, cur conuentionalis tranſmitatur nullatenus vero teſtamentaria, & quomodo fere in nihilo aſimileutur,*

lentur, tradendo similiter perfunctorie septem differentias inter substitutiones testamentarias, & conuentionales, & plures illationes, pro confirmanda ratione, cur conuentionale fideicommissum transmittatur. ubi latissime de intellectu l. quod de pariter de rebus dubijs: & hinc sub n. 276. enucleatur diuersitatis ratio, quare filij positi in conditione, minus censeantur vocati in contractibus, quam in vltimis voluntatibus. De tertio vero requisito pro validitate substitutionis pupillaris, agitur sub n. 308. nempe quod filius instituatur, vel exheredetur, adeo quod si preterito facta fuerit pupillaris, nihilominus vigeat dispositio constitutionis nostræ, vt dici possit intestatus. Tandem vero sub nu. 309. aliud traditur requisitum, à iure communi incognitum, de iure vero patriæ inductum, pro validitate pupillaris, taliter quod illius pretermissio, nō minus vitiet in hoc Principatu substitutiones pupillares, quam vitiarent tria requisita superius tradita, nempe vt quando pater substituat filio suo pupillariter, teneatur in substitutum vocare aliquem ex cognatis impuberis, vsque ad quartum gradum, in bonis impuberis maternis, data electione patri, vocandi ad substitutionem, quem maluerit ex his eligere, quibus pretermissis, etiam si alia concurrerent, demonstratur intestatum dici: cuius quidem requisiti declarandi causa, super eo plures ventilantur questiones, ad declarationem dicte constitutionis finalis edite sub anno. 1585. in curijs Motisfioni celebratis. Prima nunquid cenceatur eidem & constitutioni satisfactum, si ad quid seruata fuerit forma constitutionis, & requisiti, & quoad quid non, sub. n. 315. veluti si pater duos det substitutos pupillares impuberi, vnum de cognatis, & alterum de non cognatis, an hic vltimus, posit substitutionem in totum vitiare, vel valeat in parte. Secunda sub n. 321. vtrum procximior sit vocandus de necessitate, an vero pater habeat electionem, inter agnatos, eligendi quem volluerit, & si impubes habeat duos fratres, vnum vterinum & alium vtrique coniunctum, omnes habentes qualitatem requisiti, & constitutionis, & sub nomine collectiuo fratrum illius *vocasset eos ad substitutionem, num vtriqueconiunctus, sit vterino tantum preferendus late descutitur. Tertia erit questio, a n. 348. vtrum si in substitutione pupillari concipienda per patrem, ad plures gradus substitutionis sit semper seruanda forma constitutionis, an vero suficiat tantum seruari, in primo gradu illius & semel ritum adimplerit? Quarta ex n. 353. num posit agnatus seu cognatus de necessitate per patrem vocandus, & substituendus, onere fideicommissi pregrauari, in bonis pupilli quo ad vtilitatem extraneorum non habentium qualitatem substituti. Quinta erit questio in. n. 372. num si impubes solummodo habuisset ex matris parte vnde bona decendunt vnum fratrem vterinum, qui successioni matris ex testamento & ab intestato renuntiasset, & nullij essent alij cognati habentes qualitatem tertij vel quarti gradus, num sit de necessitate vocandus, non obstante renuntiatione, & an posit pater ad libitum ad alias personas substituendas veniret? Sexta questio continetur sub. numer. 387. num pater potuerit substituere pupillariter filio suo monasterium, in quo reperitur monachus cognatus impuberis, intra quartum gradum, & dicatur constitutioni, & requisito satisfactum, ad hoc vt impubes dici posit testatus. Septima versabitur questio in n. 393. num omnia supra dicta de iure nostro principatus inducta. pro validitate pupillaris, sint eque obseruanda in exemplari filio furioso formanda, hoc est an pater astringatur in dicta exemplari formanda, deficietibus personis enumeratis in l. humanitatis. 9. C. de impuber. vocare alios cognatos, vel agnatos, attenta linea vnde bona furiosi prouenisset, cum plus quam certum sit, exemplarem ad exemplum pupillaris inductam fuisse, vt exhinde dispositū in vna, per dictā constitutionem finalem, sit & in alia dispositum, vbi etiam a. n. 400. discrimina inter has duas substitutionum speties recencentur, & materia legis humanitatis. C. de impuber. late examinatur, per questiones*

ſtiones & notabilia vſque ad.num.432. quibus iam peractis a n.433. demonſtratur, cui incunbat probare ſupoſitum noſtre conſtitutionis, & preſentis gloſe circa mortem inteſtatam impuberis. Tandem pro gloſe complemento demonſtratur, ſumma tum ratione verba noſtre gloſe adiecta fuiſſe, pro ſaluandis pupilribus ſubſtitutionibus, cum hec teſtamenta pupillorum dicantur, valde ancipitum ſit in iure an ſtatuto tolli poſſint, & concluditur negatiue a num.437. vſque ad finem.

Glo∫.2. Secundam vero gloſam facient verba illa los bens que à aquells del pare, ò del aui, ò, de altres de linea paternal per qualſeuol cauſa, ocaſio, ò titol guāyats ſeran peruinguts cuius vſsumptum erit tractare, que dicantur bona materna, & que paterna, & que propria impuberis, vt ſeparatio congruè fieri valeat: & hac ocaſione ſumta plures dubitationes ſuboriūtur. Prima illa eſt ſub n.2. quod bona mobilia & immobilia conprehendat: item iura & actiones, & aliqua de bonorum poſceſſoribus enodantur. Secūda ſub n.10. demonſtratur, an cauſa immediata vel mediata atendēda ſit, ad dignoſcendū que ſint bona paterna, & que materna, vt ſeparationi fiat locus, de qua intextu noſtro, vbi etiam de aliquibus exemplis. Tertia a numero. 37. nū procximior impuberis poſit tranſmitere ſpem ſuccedendi ad ſuos heredes, etiam, ſi hereditatē impuberis ſibi ex conſtitutione noſtra ratione ſue procximitatis delatam non adierit. Quarta. a n.53. nunquid, edifitiū factū per impuberem in area paterna, ſequatur naturam & conditionem aree, in qua turis ſeu edifficium conſtruitur, vbi etiam incidenter agitur, de iuribus Gotholanorū pro excludendis Aragonenſibus, etiam ſi ſint epiſcopatus noſtri, pro optinenda ſcolaſtria, ſeu optinendo offitio magiſtri ſcolarum, & finaliter agitur de materia vſatici ſi quis in alieno ſolo. Quinta erit dubitatio ſub. nu. 72. ſuper horto domui paterne per pupillū addito, vtrū cenſeatur paternus, ſicut fuit domus, & in eo ſuccedatur in vim conſtitutionis, ſicu in domo ſucceditur. Sexta an fundus eſtimatus in dotem datus patri impuberis per matrem illius, & vxorem patris, ſub num. 81. diceptatur, ſit ne cēſendus paternus, atenta eſtimatione, an maternus atenta conſtitutione dotis. Septima. a n.97 num res emta ex pecunia prouenta & emanata, ex pretio alterius predij paterni venditi, ſit paterna cēſenda, & eſtimanda, ſicut fuit prima illa res vendita, cuius ocaſione agitur de diuerſis queſtionibus cōferētibus, & precipue de illa a n.107. num emptum ex pecunia dotali dotale efficiatur. Octaua erit dubitatio num res permutata cū alia re paterna, ſeu materna, dici poſit cōgrue ſuffecta, & ſubrogata in omnibus & per omnia, cum illa re permutata, adeo vt paterna, vel materna, dici poſit, ſicut & poſſet illa cū qua permutatur, de qua tractatur a n.127. Sub.9. vero dubitatione a n.129. num res redempta per pupillū que fuerit per patrem alienata, ſub pacto redimendi, ſit paterna ſicut fuit res illa ante alienationem, & quid ſub n.135. dicendum ſit pro lo dubitatione ſi res, prediū vel domus, fuerit comiſſa vel comiſſatum, per impuberem habentem directum dominium a patre vel matre, ſit ne paternum, atento dominio paterno dante cauſam comiſſo, an proprium ſeu propria impuberis, atento actu comiſſi. Quid autē ſit dicendum de re vſucapta, ſeu preſcripta per pupillum (pro.11. dubitatione ſub. n.140.) cuius præſcriptio fuerit inchoata per patrem, an ſit patris inchoantis preſcriptionem, ſeu vſucapionem, an impuberis ſimentis. 12. num res emta per patrē habita fide de pretio ſub credito, hoc eſt cum dilatione ſoluendi, & ante diem ſolutionis pater moriatur, & pupillus heres ſoluat presiū, ſit ne patris, atenta emptione, an filij attenta ſolutione. a n.147. Tandem ſub n.152. traditur regula certa pro conplemento materie, ad dignoſcendum, que ſint bona paterna, vel materna, vel cuiuslibet linee, Finalis dubitatio erit, à n.155. num ſola bona materna, paterna, & demum aſcendentium omnium impuberis cōprehendantur tantum in ma

teria

materia constitutionis, an vero cetera bona a collateralibus maternis, seu paternis impuberibus delata, sub ea comprebendantur(& vt vno verbo dicam) an solum linea effectiua conpræbendatur, an simul linea contentiua.

Glos.3. *Glosa tertia continebit illa verba* no ala mare, ò als qui seran de part de la mare, pus prohismes, mas als dits pares, è altres de aquella part pus prohismes, fins al quart grau *cuius tractatus erit, defferre bona impuberum seu pupillorum ab intestato decedentium, agnatis, seu cognatis, atenta linea, a qua bona ipsis peruenerunt, in quo prinsipalis decissio constitutionis versatur tradita prius disceptatione, an bec separatio fuerit iam a iure ciuili inducta ante constitutionem vsque ad n. 14. multa dubia sucitantur. Primum a n. 15. nunquid frater impuberis vtrique coniunctus, in successione illius intestata, sit preferendus fratri ex vno tātum latere, licet ab illo proueniant bona, vbi etiam an nepos succedat cum patruo in successione procximioribus delata. Secūdum dubium versabitur a n. 36. quomodo sit procedendum, quando impubes moritur pluribus nepotibus ex fratribus premortuis relictis, simul cum alijs fratribus, impuberis, & patruis, seu auunculis nepotum, an per capita an per stirpem siut vocandi. Tertium num constitutio, seu quodlibet aliud statutum, abrogans successionem ascendentium, roboris firmitatē optineat a nu. 56. Quartum num naturales impuberis (vulgodicti bastardi) comprehendantur, tam actiue, quam pasiue sub decissione constitutionis; hoc est tam quando bastardi succedere volunt, quam etiam quando agitur de succedendo filio impuberi naturali tantum, seu bastardo a num. 54. late examinatur. Quintum erit dubium sub. n. 71. nunquid monasterium sit admitendum ex persona Monachi procximioris, impuberi seu pupillo, cui extra monasterium esset defferenda successio. Sextum num protrahatur constitutio, ad benefitia Ecclesiastica, de iure patronatus impuberis, ad que, dictus impubes procximiores suos tenetur presentare, num in procximitate computanda, sit atendenda linea, a qua ius patronatus obuenerit pupillo a n. 75. Septimum erit a n. 76. an bona pupilli extra Cathaloniam scita, veniant deferenda seruata forma nostre constitutionis Octauum ex n. 82. enodabit, num constitutio nostra per dictionem* fins *procedat inclusiue, vel exclusiue, hoc est num, procximiores de quarto gradu illius linee, aqua bona deueniūt, vincant alios procximiores de secundo vel tertio alterius linee Nonum vero dubium initium sumens a n. 87. agit, debita pupilli, per quos successores debeant persolui, si contigerit pupillum mori, relictis bonis paternis, maternis, & propria industria acquisitis, in quibus, diuersos & legitimos reliquerit successores Pro finali dubio monentur iudices vt in tutellis dandis, & tutoribus creandis, seruent dispositionem constitutionis, vt consanguinei pupilli dentur & crebentur in tutores atenta linea, a qua bona in quibus dantur decendunt.*

Glos.4. *Quarta Glosa componitur ex illis verbis* sola legitima reseruada, à aquella mare, ò als ascendents altres, de la linea maternal, si sobreuiuran *in qua solum de reseruatione legitimę, de perrogatiuis illius, in fauorem parētum inductis sermo totus versatur. Vbi in principio legitiāntur verba, & demonstratur, reseruationem legitime consulto fuisse insertam, nam aliàs si constitutio procederet, excludendo patrem, & matrem, a successione filij, & a legitimæ petitione, sine dubio, fuisent exclusi & pro his enodādis, aliqui articuli ventilantur. Primus articulus erit a n. 11. num legitima sic vt predicitur reseruata, parentibus debeatur, cum fructibus a die mortis impuberis, sicut & cum fructibus dicimus deberi filijs, a die mortis parentum, vbi agitur de obseruantia Regie nostre Audientie, relata per Michaelē Ferrer. 3. parte. c. 403. & qua ratione recedatur ab ea. Secundus erit articulus, ex quibus bonis sit legitima detrahenda. si pupilli vel impuberis bona, partim sint libera, & partim restitutioni obnocxia a n. 26. vbi incidēter agitur*

an ante

an ante annum.1599.Trebelianica posset probiberi,inter filios primi gradus, vt si contigerit computationem fieri in filijs mortuis ante dictam nouam constitutionem,quibus erat probibita Trebelianica,de iure respondēdū posit;in illius computatione. Tertius articulus dependens a secundo sub n. 50.erit tractare, an Trebelianice detractio sit probibita,quando bona sunt probibita alienari extra familiam,adiecta legitima causa,quam solam producere bos & alios innumeros effectus probatur cuidanter,à n.84.vbi latè per numeros sequentes,de materia probibitionis de non alienando & in n.142.de qua familia intelligatur & ad materiam. §. Diui plura cumulantur & de differentijs inter probibitionem expressam & tacitam vsq;ad n.191.In quarto vero articulo contento sub nu.67.de duplicis quarte legitime,nempe & Trebelianice,detractione agitur,demonstrando solum vigere; vbi ius canonicum seruatur,inducēs solummodo similem detractionem duplicem: nullatenus vero vbi iure Romano statur,in quo nullam legem reperiri illam inducentem demonstratur Articulus vero Quintus versabitur,circa demonstrationem correctionis,quam constitutio nostra facit in his veris sola legitima reserua*ta a num.192.vbi etiam de casu,quando pater succedit vna cum fratribus, an vsus fructus omnium bonorum sibi queratur.Ex sexto articulo incobante a n.211 de natura taxatiue* sola *totus versatur sermo,& innuitur; patrem non priuari vsufructu sibi debito,& a lege inducto,in bonis filij sui,sed solum constitutionem inducere successionis modum,in proprietate bonorum filij,& de materia autentice excipitur ad Tertilian. In Septimo articulo a nume. 229. prosequitur materia probibitionis vsus fructus, in personam patris, & agitur num probibitio vsus fructus in personam patris; extendi possit ad legitimam filij; vt in ea pater babeat vsum fructum, non obstante probibitione. In Octauo sub. nume. 339. an probibito vsufructu, censeatur etiam administratio probibita,& an idem sit in comoditate medij temporis pro nono articulo disputatur, à num.249.cum quadam limitatione.Decimus articulus ex num.253.agit,proscbolis,numquid ante l.1.C.de bon.mater.bona filijs familias delata,pleno iure patribus quererentur,vbi plures sensus ad diuersa iura cumulantur Vndecimus tractat questiouem sub glo.prima.n.115.ventilatam,an substitutio pupillaris,à matre ordinata,cum non valeat ex defectu requisiti principalis,ad substitutionem pupillarem formandā consistentis in patria potestate,valeat saltim in vim fideicommissarie.de qua questione persuunctorie multa notatū digna cumulantur,concludendo negatiuam a n.280.Pro duodecimo articulo in optimo casu ex nume. 295.declaratur,ad quem verba grauaminis sint referenda,quando cogruè ad grauatum,seu ad illius legitimos heredes posse erferri constat,vt verba fideicommissi impersonaliter concepta,ad legitimum casum adaptari valeāt.Pro vltimo & finali articulo ex n.308.in dubium reuocatur,num pater per taxatiuam istam* sola *sit adeo exclusus a successione filiorum,quod nec posit succedere in bonis,etiam si causam babuisset,a proximioribus vocatis per constitutionem,vt iu exemplo proposito in initio qnestionis & articuli.*

Glos.5. *Glosa quinta munitur illis verbis* E, seruades les conditions; vincles, è altres carrechs,si alguns legitimamènt, è de dret,a aquells impubes sien aposats, è iniuncts *sensus seu conclusio huius glose non erit difficilis in vestigationis,cum clare pateat versari, in obseruatione conditionum iniunctarum, in bereditatibus impuberum,siue respecxerint personas,siue res ipsas pupillorum,que res multis exornatur exemplis inter que principatū optinet a n.9.illa ordinaria questio, quando filij positi in conditione, censeantur tacite vocati, quod quidem exemplum varijs condecoratur declarationibus, & presuntionibus ad inducen-*

dam vocationem prima a nume. 19. an conditio si sine filijs masculis, inducat vocationem expræssam masculorum secunda, a nume. 23. an exclusio fœminarum, adiecta conditioni si sine liberis masculis, inducat vocationem. Tertia quando testator digressus est ad plures substitutionis gradus, & in quolibet gradu, repetierit conditionem si sine liberis, & tandem in vltimo vocato, filios illius inuicasset a nume. 34. vbi vsque ad nume. 74. plura declarantur iura, & de quadam obseruantia nostri Senatus aliqua proferuntur. Quarta coniectura seu declaratio erit ex nume. 75. Per oneris impositionem, an scilicet, & quando, grauātur liberi & descendentes præsumantur vocati, declarataque regula leg. ab eo 9. C. de fideicommiss. vbi etiam ex nume. 89. reperies quando filij præsumantur grauati vt dici possint vocati. Quinta declaratio erit ex nume. 91. an quando filij positi in conditione, per oneris impositionem seu aliàs præsumuntur vocati, an tunc & eo casu præsumantur omnes vocati, an vero sit electio patris danda instituendi quem voluerit ex filijs, & quid in hæreditamentis factis in capitulis matrimonialibus, in quibus in pactum deducitur hæreditandi filios ex illo matrimonio. Sexta declaratio & vltima ad primum exemplum erit à num. 106. circa enodationem differentè inter conditionem expræssam si sine liberis decederet, & tacitam à lege sub intellectam, ex leg. cum fraus de condit. & demonstra. & leg. cum acutissimi C. de fideicommiss. Secundum traditur exemplum ex num. 111. ad materiam leg. vnice §. sin autem aliquid sub conditione C. de caducis Tolle. vt conditiones ita seruentur ad vnguem, vt per eas transmissio impediatur, vbi cumulantur plures coniecturę pro inducenda transmissione conditionalium, vbi latè de intellectu leg. hæredes mei 57. §. cum ita Trebel. recedendo à sententia inducente transmissionem, in fauorem coniunctæ personæ, & exclusionem extraneę vbi a num. 118. de obseruatione nostri Senatus, & obseruatione diligentissimi Iacobi Cancerij persunctorius autoris versatur sermo. Similiter sub nume. 150. agitur de quæstione Magistri Bartoli in dict. §. cum ita nume. 6. respuenda, in materia transmissionis, prima coniectura huius exempli traditur & examinatur, à nume. 156. quando testator ad plures gradus substitutionis sit digressus, repetita semper conditione si sine liberis, an tunc conditio transmissionem impediat, examinato concilio Decij. 397. Secunda vero coniectura recensetur a nume. 180. quę solum rigebit vbi viuitur statuto, quod stantibus filijs masculis filiæ fœmine non succedant, & fideicommissarius moritur relictis filijs masculis, ante euentum conditionis, & si non datur transmissio ad hos filios fœmina admititur, an ad euitandam contrafactionem statuti, transmissio sit concedenda. Sub numero vero 185. quædam traditur declaratio huius secundi exempli, de conditionalibus non trasmitendis, an idem sit in substitutionibus pupillaribus, vt hęc similiter non transmitantur ad hæredes substitutorum mortuorum ante impuberes, quibus reperiuntur substituti. Tertium exemplum proponitur sub nu. 218. circa conditionem masculinitatem inducentem, vt nempe conditio interpretetur secundum naturam illius, vt si importet exclusionem filiorum solum filij admittantur, aut concurrentibus coniecturis in fauorem masculorum, & in odium fœminarum, quę & quales sint per numeros sequentes discutiuntur. Quartum adijcimus exemplum sub nume. 231. Quando substituto pupillari, adiungitur conditio deferendi nomen & arma impuberis, cui substitutio ordinatur, vbi de validitate huius conditionis, & de illius effectibus, latè agitur, & huius occasione sub num. 238. de iure respondetur, quid sit faciendum, quando duæ successines ad vnũ deferuntur, quorum vnaqueq; secum trahit necessitatem, & conditionem, deferendi nomen & arma testatoris, & instituendis fideicõmissum, sine mixtura. Quinto illustratur hęc glosa exemplo, circa materiam tacitę conditionis, vt hæc non minus

sit

sit seruāda ex dispositione huius cōstitutionis, quā si expræssa fuerit, ꝙ multi cōdecoratur exēplis, enodādo quę sint cōditiones tacitę, vt illę quę resultāt ex l. cū auus de cōditio. & demonst. de cuius intellectu maxime ad cōiecturā pietatis ibi traditā multa notatu digna recēsentur, & sub n. 291. vētilatur quęstio, quomodo sit respōdendū de iure, quādo instituto, vel substituto Clerico in sacris constituto, apponitur cōditio, si sine liberis. Tandē pro glose cōplemēto a n. 306. ampliatur regula glose, super obseruatione cōditionē iniūctarū, ad cōditiones resolutiuas, nō minus quā ad suspēsiuas, enodando naturā, virtutē, & qualitatē vniuscuiusq; vsq; ad finem.

Glos. 6. *Glosa sexta fundabitur super illis verbis*, E asso mateix sia seruat, en los bens que à aquells impubers de la mare, ò de la linea maternal, seran peruinguts, *Cuius glose assertio erit, coadequare cognatos impuberis in successione bonorū maternorū, cum agnatis respectu bonorū paternorū: vt quæmadmodū hij mortuo impubere vocantur ad successionem pupilli, quoad bona ex linea paterna emanantia, similiter cognati vocentur quoad bona ex linea materna procedentia: cuius occasione plura quęsita adnectuntur, primum est a nu. 3. num constitutio habuisset necessitatem porrigendi decissionem suam, ad bona materna, ex quo iam casu deciderat in bonis paternis, cum iam ex correlatione id virtualiter esset inductum, vbi multa de materia correlatorum, quando dispositum in vno, in alio censeatur dispositum. Secundum quæsitum erit a nu. 40. an lex seu constitutio nostra, in sui decisione sit correctoria, an limitatoria, exborbitans vè, enucleando quid sit corrigere, quid limitare, & quid exorbitare agitur què similiter de materia leg. fina. C. de sacros. Eccle. & authentice quas actiones C. eod. Tertium quæsitum quando in exorbitantibus detur extensio, & latè de intelligentia leg. si vero §. de viro solut. matrim. a num. 49. vbi etiam aliqua, de statutis laicorum, ad ligandos Clericos a nu. 65. Quartum quęsitum versatur circa materiam legitimationis a nu. 77. an scilicèt legitimatus, per aliquem (de linea contentiua, vel affectiua, quod nihil, interest) qui si legitimus & naturalis esset, fuisset de personis quibus per nostram constitutionem defertur successio, sit admitendus ad successionē, & sit sub nostra constitutione cōpræhensus, tam actiuè si fundit legitimatus, quā passiuè si fuerit arrogatus, in quoquidē quęsito, de omnibus legitimādi modis, perfūctoriè disputatur tradendo concordantias, & descrimina inter legitimationū species, vbi etiam a n. 103. de legitimatis per matrimoniū dispēsatū inter affines & consanguineos & pręsipue a n. 107. reperies quęstionem notatu dignā, vētilata n. num dispensatio facta, per pōtificem inter parētes affines, & cōsanguineos, in radice matrimonij, faciat prolē ante dispensationē natā, successibilē, & capacē in succedendo, in terris Ecclesię nō subiectis in tēporalibus, tradēdo etiā regulā, quādo sit dispēsatū in radice. Vltimū quæsitū versatur, num mater & auia per constitutionē à successione filij, vel nepotis impuberis priuata, sint in quādā consequentiā priuatæ, & excluse, à legitima illa tutella eisdē delata, ex dispositione autēticę matri, & auię C. de legitim. tuto. & ex nouellis, vbi d. sumitur autentica a n. 137. ad finē glosę.*

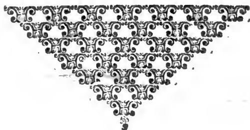
Glos. 7. *Glosa Sept. enodabit illa verba*, ajustāts q̄ la substitutio, q̄ per lo pare, se fa a fill impuper, estātē potestatiua la paraula posada, Torn, sie deuolut, peruēga, substituesch, è senblans, per paraules directes, de tot en tot sien agudes, *institutū huius glose solū erit, inducere regulā generalē in hoc Principatu, vt omnia verba cōmunia pro directis reputētur, declarādo prius illas quatuor dictiones, seu quatuor verba, nēpe, reddat, deuoluatur, perueniat, & substituo, vt licet sint cōmunia, apud ius cōmune, sint in hoc Principatu directa, in omnib⁹ & p oīa; ex qua verborū cōucrsione plures illationes & declarationes ad casū adaptātur, prima sit a nu. 36. vt in hoc Principatu substitutio cōpēdiosa filio impuberi à pagano facta, verbis cōmunib⁹, valeat intra tēpora pubertatis, vt directa pupillaris, disputādo etiā an*

eidem esset de iure communi si verbis directis reperiretur facta quod etiam contra matrem ad illius exclusionem deffenditur. Secūda a n. 54. num substitutio compendiosa a pagano facta, per verba communia, quoad partem hæreditatis impuberis, an trahatur ad totam, obseruata regula l. coheredi. §. fina. de vulgar. de cuius sensu perfunctorie agitur, illustrata regula, quodam autoris responso. 3. illatio erit a n. 77 quod compendiosa substitutio, verbis comunibus, à milite facta, in hoc Principatu, & per præsentem constitutionem, intra pupillarem, valeat vt pupillaris, & post pubertatem, vt directa militaris, quod quam ancipitum fuerit de iure comuni, excitatis reperies, vbi etiam de natura priuilegiorum militum aliqua recensentur, & premacxime circa intelligentiam leg. precibus. C. de impuber. & de differentijs inter directam militarem, & fideicommissariam, & de vtilitatibus earum. 4. erit illatio, ex nume. 128. vt substitutio compendiosa, per communia verba concepta, ad filium impuberem, quæ valuit semel iure directo vt pupillaris, adueniente pubertate & exhinde, non valeat iure fideicommissi, sed euaescat in totum, licet aliàs quando verba comunia stabant in sua propria natura, hoc est, ante nostram constitutionem, talis substitutio, per communia verba concepta, abliquaretur, quod multis illustratur doctrinis, & rationibus, vbi etiam aliqua de clausula codicillari, & de natura illius adnectuntur.

Glos. 8. *Glosaquè tandem octaua, & vltima dotabitur illis verbis.* E sis vol per dret de llegat, ò per qualseuol altra manera, que no per dret de institucio de hereu, ò de altres infants en lo testament sia feta mensio; lo testament per sono deia ser irritat, ò esser dit irrit, ò nulle, *conclusio huius glose erit, inducere in hoc Principatu, solam illam filiorum præteritionem testamenta parentum vitiare, vel nulla & irrita facere, quæ nullam mentionem filiorum facit, & sic a nume. 1. demonstratur, in hoc Principatu non posse deduci in controuersiam, an legitima sit filio, titulo legati, vel institutionis relinquenda, sicut ancipitum esse de iure communi demonstratur. Secundo etiam a nume. 7. edocetur per hanc glosam, non esse abrogatum benefitium leg. omnimodo C. de inoffi. testa. quoad suplementum legitimæ, si constiterit, minus legitima filio relictum fuisse Item etiam an sit declaratio iudicis necessaria pro nullitate testamenti, nullam mentionem de filijs facientis a numer. 12. vbi etiam de alijs poenis ipso iure incursis exequendis. Sub numer. vero. 26 de alio articulo agitur, num per hanc constitutionem, cenceatur abrogata obseruatio illa a iure inducta, qua cauetur, illam institutionem filiorum vitiare testamenta paterna, per quam posset deueniri ad casum, in quo filius possit reperiri præteritus, quando nempe sub casuali, vel mixta conditione institueretur vbi etiam de questione agitur, num lex si pater. C. de institutio & substit sit immutata, seu correcta, per leges quoniam in prioribus & omnimodo. C. de inoffic. testam. Insuper a nume. 43. num legatum relictum pro maritarda puella, debeatur ante matrimonium, quando legatum dotis legitimam non excedit, & quid etiam si caueretur statuto, quod stantibus filijs masculis, filie fœmine non succedant, sed competenter dotentur, an sit tempus nuptiarum expectandum, an dos statim sit soluenda. Insuper a nume. 62. declaratur, num mensio ista de filijs facienda, debeat esse etiam de filijs qui dotibus acceptis renuntiarunt successionibus paternis, vel maternis, ex testamento & ab intestato, illorum præteritio vitiet testamenta paterna, sub nume. vero. 85. agimus, an suplementum legitime petendum per filios renuntiantes dotibus contentos, sit computandum, atēto valere bonorum in tempore renuntiationis, an vero in tempore mortis patris*

vel

vel matris, a numero enim 91. de mentione facienda de nepotibus, in testamentis Auorum late discutitur. Ex n. 104. de substantialibus testamentorum, pro illorum validitate, etiam ex certa testatoris scientia omissis diseritur, quando nempe testator remitere illos possit, & quando liceat per equipollentia adimpleri, & perfunctorie de materia equipollentium ad plura iura Tandem a n. 149. intelligitur glosa in mētione de filijs faciēda dispositiuè, vt nō suficiat, si enūtiatiuè sit de illis facta mensio, & an aprobatio filij preteriti suficiat, ad reconualidandum testamētum nullum vitio preteritionis, explosa illa diferentia, an bona, vel mala mēte preteritio proponatur facta, extendendo in fine dispositionem Glose, ad testamenta filiorum erga patres, licet in sensu directo, in testamentis paternis concipiatur & cum his habes sumatim questiones, articulos, & argumenta, presipua, & precipuos, que seu qui in hisce octo Glosis ventilantur & discutiuntur: inter quos alia plura notatu digna contexta reperies, ad vsum practicum, & speculatiuum.



NOTABILIA EX GLOSA. I.

1 STILLVS communiter seruatus ius facit.
2 Impubes quis dicatur in mare, & fœmina.
3 Feminæ leuioris iudicij sunt quam mares ex iure diuino, canoni. & ciuili.
4 In inpetratione veniæ ætatis, mulier in 18. & masculus in 20. admittuntur, & quare.
5 Citius perficitur fœmina, quàm masculus, cum sit minoris vitæ.
6 Mulier ad suam quam consequi potest prudentiã, citius peruenit, quam masculus.
7 Tempus pubescẽdi debet enumerari de momento ad momentum.
8 Iure ciuili inductum est vt femina in 12. & masculus in 14. puberes fiant.
9 Ius naturale inmutabile, & indispensabile.
10 Confiteri peccata, est ab ore saluatoris ordinatum, quomodo vero, & quando, à iure positiuo.
11 Pupillaris substitutio quando expiret ante pubertatem.
12 Impubes aliquando generauit.
13 Tabalæ pupillares nullæ, si impubes filios suscipiat.
14 Princeps secularis potest facere, vt femina ante 12. & masculus ante 14. puberes sint.
15 Impuberes non possunt testari.
16 Ratio cur nõ potest testari fuit Iustiniani, testamentum dicitur mentis testatio:
17 Pupillus quid quid videt ignorat, maxime hæreditatis ius, inuisibile.
18 Impubes non potest facere àtestationem, nec nuptias contrahere, neque torqueri.
19 Impubes in defectu maiorum, non potest creari decurio.
20 Princeps non potest impuberi facultatem testandi concedere;
Dictio nullo modo quid importet.
21 Princeps qoomodo posit facultatem istam concedere.
22 Princeps habet in manus omnia quæ non contradicunt iuri naturæ.
23 Pupillus si non potest testari non potest dici intestatus.
24 Intestatus dicitur ille qui potuit ordinare testamentum, & non ordinauit.
25 Bonorum possessio non datur in hæreditate illius de cuius statu dubitatur, sit ne filius familias.
27 Dictio, in, adiuncta alie dictioni, & verbo quid importet.
28 L. fin. ver. si vero maritus. ff. qui petant tutores expenditur.
29 Conditiones sunt adimplendæ in specifica forma, maxime si sunt voluntarie.
30 Conditio in qua nullus effectus desiderratur, non potest per equipollens adimpleri.
31 Ver. si maritus l. fin. ff. qui peta. tuto. intelligi quando filius decessit in pupillari etate.
32 Vsus loquendi præualet proprie significationi verborum.
33 Pupillus vere & proprie dicitur intestatus, iuxta terminos cõstitutionis, & statuta loquentia de intestatis verificantur in impuberibus.
34 Lex non trahitur ad raro contingentia.
35 Inter voluntariam & necessariam conditionem data paritate rationis nõ reperitur differentia.
36 In casu dicti ver. si vero quomodo cogitauit testator de certo effectu.
37 Voluntas testatoris, velut lex seruanda.
38 Verba testamenti; ex coniecturata mente testatoris inpropriantur.
39 Quãdo questio, an intestatus dici possit qui testamenti factionem non habet locum habeat.
40 Si cõstitutio nostra excluisset matrẽ

à successione filiorum intestatorum, adhuc remaneret exclusa à successione filij impuberis.

41 Impubes quod dicatur intestatus, an veniat ex communi usu loquendi.

42 Mens huius constitutionis fuit, bona in agnatione conseruare.

43 Constitutio nostra procedit quando viuo patre filius impubes moritur.

44 Constitutiones Cathaloniæ absq; interpretatione intelliguntur extendi tamen destricta significatione vocabuli ad latam, & sola friuola reiecta videtur non legalis, & num. 48.

45 Assignatur unica ratio ad nostram constitutionem.

46 Quatuos constitutio reijciat interpretationem, non vero legalem reijcit.

47 Constitutio nostra an sit correctoria iuris communis, & an sit extensibilis ad casum improprium.

48 Pupillus ex interpretatione legali, an proprie intestatus dici posit.

49 Si constitutio non adiecisset verbum (impuberes) sed solum statueret circa filios intestatos, adhuc eos comprehenderet. & num. 50.

52 Statutum disponens quod standum sit carte qualiter intelligatur.

52 Impuberes, & furiosi, & qui factione testamenti carent, licet proprie non dicantur intestati, quo ad iuris effectũ pro talis habentur.

53 Dictio quoq; importat similitudinẽ, vsus loquendi intelligitur respectu loci vbi vsus adaptatur.

54 Statutum excludens matrem, à successione filiorum intestatorum, comprehẽdit impuberes.

56 Statutum excludens filias à successione patris intestati, (extantibus filijs) procedit in nepotibus ex filio, & in nepotibus ex filia.

57 Nepotes ex proprietate sermonis sub filiorum nomine comprehendi.

58 Priuilegium concessum filio porrigitur ad nepotem.

59 Agnatio per filios conseruatur, & per nepotes augetur.

60 Non debet à lege separari illud quod ex illius ratione acnectitur.

61 Ratio legis vel statuti, licet non sit expræssa in statuto, si tamen est certa, extendit dispositionem, & quæ dicatur certa.

62 Voluntas patris non substituentis filio in casu statuti deferentis bona intestati, regulatur secundum mentem statuti, & num. 63.

64 Minores 14. anno. si masculi, & fæmine. 12. testamẽta facere nõ possunt.

65 Pater suplet deffectum impuberis filij non valentis testari, ordinando pro eo testamentum.

66 Ad quas mores referatur verbum moribus l. 2. de vulgari.

67 Substitutio pupillaris durat vsq; ad 14. annum si masculo fiat, si fæminæ vsq; ad 12.

68 Pupillus seu impubes dicitur mori intestatus si à patre non fuit ei datus pupillaris substitutus.

69 An debeat esse substitutio ista tacita vel expressa.

70 Sbstitutio duplex tacita, & expressa.

71 Substitutio pupillaris partim expressa, partim tacita.

72 Substitutio pupillaris tacita, fauore pupilli inducta in l. iam hoc iure de vulga.

73 Substitutus vulgaris datus filio impuberi, decedenti intra pupillarem, & post aditam hereditatem, nunquid succedat iure constitutionis.

74 Substitutio pupillaris procedens ex vulgari expressa, non dicitur tacita sed subintellecta.

75 Tacitum dicitur quod in expræsso ex natura expressi continetur exemplo pacti. l. item quia de pactis.

76 Pupillaris cencetur exclusa ab actu substitutionis vulgaris, & quomodo.

77 Communis vsus loquendi iure consultorum est, tacitã pupillarẽ nominare.

78 Substitutio pupillaris quãdo dignosci possit, an sit tacita vel expressa.

79 Substitutio pupillaris contenta sub conpendiosa dicitur expræssa verbis generalibus.

Conpen-

80 Compendiosa substitutio non est proprie substitutio sed est qualitas, vel faciculus substitutionum.

81 Substitutio pupilla. contenta sub cõpendiosa excludit cõstitutionis successionem.

82 Pupilla. tacita, subintellecta in vulgari an excludat successionem legalem nostre constitutionis.

83 Per pupillarem, mater à successione tertiliana, & sua legitima priuatur quod in vtroque foro procedit, num. 84.

85 Pupillaris tacita an excludat matrem remissiuè.

86 L. precibus 8. C. de impuber. expẽditur pro matre.

87 Priuatam matrem per pupillarem tacitam, reputat autor, & contra communem deffendit, & in casu cõstitutionis, & nũ. 88.

89 Expenditur l. iam hoc iure 4. de vulga. & num. 93.

90 Ex institutione colligitur maior dilectio testatoris.

91 In ignotum non cadit affectio testatoris, & sic non præsumitur vocatus.

92 Substitutiones sunt fauorabiles, maximè pupillares.

94 Testator sicut præualere voluit substitutum vulgarem matri, eodem modo præsumendum est velle de substituto pupillari tacito.

95 Substitutus vulgaris expressus, non potest desinere esse pupillarem tacitum vigore leg. iam hoc iure.

96 Expressio eorum quæ tacite insunt nil operantur.

97 Per inutilem pupillarem, mater excluditur.

98 Expenditur l. Sceuola ibi, benigna, interpretatione, ad Trebel.

99 Benignior est interpretatio quæ iuuat testatorem, & substitutum quamq; solam matrem iuuat.

100 Plus interest pupillo testamentarium quam legitimum habere heredem tam ad honorem quam vtilitatem.

101 Pupillus educari non debet per eos, quos lex ad successionẽ illius vocat.

102 Sensus l. fi. C. de instu. & substi. per pẽaiinr & n. 105. & n. 106. & n. 110.

103 Coniectura aa contrarium, nunquã sumi potest.

104 Substitutio de qua in l. fin. dicitur vulga. casus omissus pro commisso habetur.

106 In casu l. fina. C. de insti. mater admittitur magis vt coheres, quam vt mater.

107 Hæreditas pupilli, respectu testatoris, dicitur aliena.

108 Hereditas filij, ad matrem, dicitur luctuosa, tristis solatium duræ fortunæ, ingrata.

109 Pater vocando substitutum posthumo, non potuit de matre cogitare, quia non erat mater aduch.

110 Dictio, huiusmodi, dicitur demonstratiua, & relatiua.

111 Dictio repetitiua, & demonstratiua refertur ad casus corporeis oculis, percipiendos.

112 Verba l. fin. C. de insti. (ibi posthumus natus adhuc impubes viua matre decedit) declarantur.

113 Specialitatis ratio d. l. fin. de institutio. in quo consistat.

114 Hæreditas licet ratione miserationis ascendentibus debeatur, nõ verò dicitur luctuosa omnibus; præter matrem.

115 Qualitas luctuosæ hæreditatis consideratur in l. fin. C. de institu.

116 Agitur de vero sensu l. precibus 8. C. de impuber.

117 Miles sẽper præsumitur testari vt priuatus nisi cõstet de priuilegio.

118 Argumẽtũ à rubrica legis, procedit de iure.

119 Regula. l. iã hoc iure, q̃ substitutiõ in vnũ casũ facta porrigat ad aliũ, nõ viget in ordinationibus militũ.

120 Militis testamenti, & pagani diffinitio, & illorum differentia.

121 Miles decedit pro parte testatus, & pro parte intestatus, ratione bonorum, & tẽporis, & cum pluribus

 testamentis

testamentis.

122 Plura militum priuilegia testantium traduntur remissiuè.

123 Geminatio verborum deliberationẽ vehementiorem, & enixam proferẽtis denotat.

124 Cõclusio quæstionis propositæ, vt successio legalis præsentis constitutionis sit præuenta, per substitutum pupillarem tacitũ, cõpræhẽsum sub vulgari expræssa.

125 Constitutio nostra solum disponit in casu quo, impubes non habet substitutum pupillarem, quo stante, remanet in dispositione iuris communis.

126 Substitutus pupilla. excludit omnes legitimos hæredes, & per inde habetur ac si decessisset pubes, quo casu consti. hæc, nihil disponit.

127 Intestatus dicitur impubes, licet habeat substitutum pupillarem, si inutiliter datus sit.

128 Actus desideratus à lege vel homine, de valido intelligi debet, cum exemplis.

129 Intellectus ad constitutionem, comfer, ò contraure.

130 Tempore Ferdinandi primi Regis Aragonum, & anno 1413. & postea, ante Concil. Tridenti. matrimonia clandestina nonerant prohibita.

131 Clericus clandestina contrahens matrimonia, priuatur beneficijs, data nullitate matrimonij, quæ fuit pœna addita nullitati.

132 Quod extende in Clerico in minoribus constituto.

133 Clerici in sacris, ex quo votum castitatis coniugalis infringunt contrahendo matrimonium, priuantur beneficijs.

134 Distinctio Cancer. quod ex actu nullo nulla incurratur pœna, si consideratur animus facientis, aut effectus declaratur.

135 Probemialia inducunt causam finalem.

136 Quæ ex animo dependent nec possunt euelli, nec lex super eis disponere potest.

137 Premium alicuius actus gerendi, solum ex actu valido datur, verba effectualiter intelliguntur.

138 Legatum relictum puellæ maritatæ, non debetur in matrimonio nullo.

139 Verba principij cõstitutionis nostræ quæ cum sint gerundij, & ablatiui absoluti, important conditionem.

140 Solus pater filio suo in potestate cõstituto, potest substituere pupillariter, idem in arrogato, & adoptato.

141 Substitutus pupillaris filij adoptati, succedit in bonis filij adoptati tãtum, substitutus vero filij legitimi, & naturalis, in omnibus bonis patris, & filij.

142 Non solum filijs, sed nepotibus, & pronepotibus, per auos, & pro auos, potest substitui pupillariter.

143 Liberorum apellatione, omnes descendentes cõpræhenduntur ex vi vocabuli.

144 Filiorum appellatione, nepotes continentur, via extensiua, non vi verbi.

145 Filius de iure commun. non liberatur à patria potestate per contractũ matrimonij, quod secus de iure municipali Cathaloniæ, & fere totius Hispaniæ sub num. 146.

147 Auus in Cathalonia, potest substituere pupillariter nepoti, quando filius cõtraxit matrimonium, sine patris voluntate.

148 Per substitutionem factam impuberi à matre, non excluditur cognatus proximior à successione præsentis constitutionis.

149 Substitutio pupillaris à matre in formam pupillaris, vel compendiose facta an flectetur in fideicommissariam, & de vtilitate quæstionis ad textum, & n. 155.

150 Ad substitutum pupillarem, veniũt omnia bona pupilli, ac si fuissent ab ipso relicta, legitimo, & stabilito tempore.

151 Interpretatio semper sumẽda, quæ validi-

validitatem actus inducit,& ut nõ iudicatur actus illusorius,& n.152

153 Verbum substituo, semper indubijs, ad directam substitutionem adapta tur,& expenditur l. Sceuola 76. ad Trebel.

154 Expẽduntur l. ex facto in prin.17 ad Trebel.& l. filius familias 117. §. vt quis de lega.1.

155 Contraria defenditur, quod nempe substitutio directa à matre facta, non flectetur in fideicommissariam.

156 Causa ob quam aliqui transeunt cũ communi,& per quam fuit facta cõ munis opinio.

157 Legatum libertatis, si directè non valet, nec per obliquum.

158 Natura verbi directi est, vt nũquã ad fideicommissum trahatur.

159 Expenditur l. si quis 83. de lega.2.

160 Ad inducendum fideicommissum, ne dum curamur de aptitudine verborum, sed de voluntate testatoris.

161 Agitur de intellectu,& vero sensu l. Sceuole 76. ad Trebel.& in numeris sequẽtibus vsq; ad n.184. vbi melius vsq; ad n.187.

162 Verba sunt intelligenda, secundum subiectam materiam, etiam si improprientur.

163 Præsumptio quæ oritur ex subiecta materia, fortior est que ex proprietate oritur.

164 Libertas licet seruo alieno legari nõ possit, in testamentis, bene autem in codicilis.

165 Clausula codicilaris in testamento matris adiecta, facit valere suam substitutionem directam, iure fidei commissi.

166 Substitutio directa atento iuris rigore, in codicilis ordinata, cur ad fideicommissariã nõ trahatur,& de ratione specialitatis d. l. Sceuola.

167 Nõ solum codicillos dari hæreditas nõ potest, sed nec confirmari inutilis illius datio.

168 Codicilliorum ordinatio, (absq; testamento) illud operatur, vt legitimi successores, rogati præsumantur hæreditatem scriptis hæredibus in codicilis restituere,& n.185.

In dubio ex institutione,& nominatione hæredis præsumitur voluntas ad testandum.

170 Codicili ordinati post factum testamentum, nõ habent illam efficatiam quam habent ab intestato relicti,& de exemplis.

171 Intellectus l.4.C. de codicilis.

172 Codicili nulla iuris solemnia desiderant.

173 Confirmationes institutionum,& directarum substitutionum inutiles codicilis factæ, trahuntur ad fideicommissa.

174 Confirmatio inutilis dationis hæreditatis, codicilis facta, plus inutilitatis habet quam ipsa datio.

175 Confirmatio alicuius actus, requirit ad illius validitatẽ quæ in actu ipso gerendo requiruntur.

176 Clausula codicil. in testamentis, facit conuertere substitutiones directas in fideicommissarias,

177 Notabilis differẽtia inter codicilos ordidatos pro se, vel pro filio suo, vt primo casu (iuris rigore atento) valeant ordinata per testatorem, secundo vero casu nullatenus,& numer. 178.& numer. 179.

180 Codicili solum ordinati ad inducendam substitutionem pupillarem, non possunt dici pupilli, neque ab intestato, neque ex testamento,& quare.

181 Pater ex quo habet facultatem ordinandi testamentum pro filio, per pupillarem, an etiam codicillãdi, vt liceat facere minus, cui licuit quod est plus,& num.182.

183 Pater in hæreditate ab eo relicta filio, potest fideicõmissum aponere, pro libito suæ voluntatis, tam in testamento quam in codicilis.

184 Verba inducentia fideicommissum vel præcariam voluntatem remis-

186 In fideicommissis inducendis, totũ facit voluntas testatoris, quæ præci pue atenditur, & non deducitur ex actu nullo.

187 Voluntas sola matris, non facit vt directa ab ea facta trahatur ad fideicommissariam, si legis aprobatio non concurrit.

188 Fideicommissum desumptum ex l. Sceuola ad Trebel. non est ordinarium sed pupillare.

189 Sicut codicilis ab intestato relictis, potest testator grauare venientes ab intestato, sic pro filio suo impubere in tabulis pupillaribus.

190 Qui potest pro alio testari, potest, & pro eo fideicommissa ordinare.

191 Fideicommissum iniunctum à patre legitimis pupilli successoribus, imitatur naturam pupillaris substitutionis, & sic pater in Cathalonia potest illud ordinare inter agnatos seu cognatos intra quartũ gradum.

192 Fideicommissum iniunctum pupillo, trahitur tantum ad bona testatoris, & patris, iniunctum vero successoribus pupilli, trahitur ad bona pupilli, & testatoris.

193 Substitutio pupillaris debet ordinari in testamẽto paterno, vt filius dicatur testatum decedere.

194 Substitutio pupillaris in contractibus ordinari nequit.

195 Pro forma pupillaris requiritur, vt fiat in paterno testamento, cuius omissio actum vitiat.

196 Ratio Fontanil. & Osas. reprobatur pro nullitate pupillaris in contractu, exorbitantia quando extendantur.

197 Per pupillarem expressam in capitulis matrimonialibus, vel in contractu apositam, non censentur filij positi in conditione, dispositiue vocati.

198 In contractibus, coniecturalis ratio non admittitur.

199 Alia asignatur ratio cur in capitulis nuptialibus non fieri posit substitutio pupillaris quæ fundatur in constitutione vnica de emancipatione filiorum.

200 Transmissio iuris succedendi virtute l. apud hostes C. de suis & legitimis hæredibus non viget in hoc Principatu.

201 Substitutiones in contractibus fieri quomodo liceat, & declaratus Cancer. lib. 3. var. c. 7. n. 233. & n. 292.

203 Per pactum in contractibus, fideicõmissa inducuntur.

204 Substitutiones conuentionales quomodo parificentur cum testamentarijs, & Cancerium, & sacrũ Concilium declaratũ vsq; ad n. 300 vbi concluditur.

205 Hæreditamentum in hoc Principatu in vsu suceptum assimilari donationibus, & non fideicommissis.

206 Fideicommissum conditionale vel in diem testamentarium, ante euentum conditionis non transmititur.

207 Fideicommissum conditionale ordinatum in contractu, vel illius spes, transmittitur.

208 Debita conditionalia, ex contractu prouenientia, veniunt in confiscatione bonorum, secus vero ex fideicom.

209 Intellectus l. quod de pariter. 17. de reb. dub.

210 Personalia non transmituntur siue legata siue concessiones vel priuilegia sint.

211 Concessio vel quilibet actus quando præsumatur personalis, vt sit in transmisibilis remissiue.

212 Pactum, semper, stipulationes, & concessiones, præsumũtur pro se, & hæredibus, nisi sibi prospicere tantũ voluerit pasciscens.

213 Personalis tunc dicitur dispositio, quando persona designatur in conuentione, vel nominatur, si non demontrationis causa persona infertur.

214 Verba legis quod de pariter expenduntur ibi mortua filia, & ibi si mater stipulata est.

Pactum

215 *Pactum tunc dignoscitur in rem fuisse, quando pascicitur in abstracto, ne petatur, & in personam, quando ab aliquo paciscitur non peti.*
216 *Dictio sibi quãdo inducat persona litatem, sicut propri nominis designatio.*
217 *L. si marito 32. §. si pater declaratur pactum de lucranda dote, & pactum de dote non soluenda equalia.*
218 *Personalia extinguntur cum personis.*
219 *Agitur de quadam decissione regni Arugonum à Sesse tradita.*
220 *Nepotes non compræbenduntur sub appellatione filiorum vocatorum proprijs nominibus, quod inducit qualitatem filiatiuam.*
221 *Appellatione filiorum etiam nepotes continentur vbi viget statutum quod standum sit carte.*
222 *Stante dicto statuto carte, substitutio vulgaris expressa, continet pupillarem tacitam.*
223 *Nominatio personarum seu filiarum, in casu decissionis 64. Sesse, nõ inducit personalitatem.*
224 *Fideicommissa conditionalia ex contractu, ~~quare trasmissibilia~~, cum sint strictiora & testamentaria econtra cum sint fauorabiliora, & melius num. 251.*
225 *Fideicommissarius ex testamento, spem habet fideicommissum ad se iri, sicut habuit conuentionalis.*
229 *Maiorem spem, fideicommissum ad se iri, habet fideicommissarius testamentarius, quam conuentionalis.*
227 *Rationes quare fideicommissum conditionale non transmittitur remissiue.*
228 *In contractibus, semper ad tempus conuentionis atenditur, etiam si conditionalia, & num. 236. & num 254.*
229 *Expenditur l. si filius familias 78. de verborum obligat. & l. fina. de stipula. seruo.*
230 *Quando agitur de validitate contractus, conditionalis, atenditur tempus conditionis implende.*
231 *A primordio tituli posterior firmatur euentus.*
232 *Iusticia seu iniustitia alicuius actus, ad principium illius atenditur.*
233 *Ad qualitatem rei considerandam, ad principium obligationis atendendum est.*
234 *Concessio seu gratia beneficiorum alicuius Ecclesiæ, à sanctissimo facta, non compræhendit benefitia post gratiam fundata.*
335 *Tempus renuntiationis attenditur; an filia renuntians dote contenta successioni pater ne lesa in legitima dici possit.*
237 *Contractus post extensionem concensus, qui totum facit, sunt vltro citroq; obligatori,*
238 *In conditionibus potestatiuis nõ datur trãsmissio in earũ adimplemento.*
239 *In cõtractibus in diem vel sub conditione casuali vel mixta celebratis dies, & tempus conuentionis spectatur, non vero adimplementi.*
240 *Pœnitentiæ non est locus in contractibus conditionalibus, pendente conditione.*
241 *Debitum conditionale solutum ante euentum conditionis non condicitur.*
242 *Sicut actio nacitur creditori post existentem conditionem ex contractu, ita etiam ex testamento fideicommissario, post euentum cõditionis.*
243 *Ius petendi legatum conditionale, non nacitur tempore condtti testamẽti.*
244 *Testamẽtum dicitur vires accipere à die ordinationis illius.*
245 *Hæredi nec legatario nullum ius queritur ex testamento antequam à lege confirmetur.*
246 *Diffinitio testamẽti à l. 1. ff. de testa. tradita enodatur.*
247 *Testamẽta morte cõfirmãtur, & quare.*
248 *Lex duodecim tabularum aquo fuit edita & quare.*
249 *Lex non permisit ortum obligationis ex testamento, nisi eo casu quo deficiebãt iuris rationes, hoc est in*

morte testatoris.

250 Conditiones ex sui natura suspendunt actum, vsque in euentum illarum.

251 Legata conditionalia non sunt in bonis nostris, nec legatarius conditionalis dicitur creditor.

252 Filius familiàs pendente captiuitate patris, dicitur sui iuris, & patria potestas suspensa.

253 Legatum conditionale, conditione pendente, dicitur esse ex dominio hæredis, & in eo nihil deberi legatario.

255 Conditio casualis, non impedit transmissionem fideicommissi conuentionalis, secus vero potestatiua.

256 Ius conditionis implende, quando in facto consistit, transit ad hæredes, in conuentionalibus fideicommissis, secus in testamentarijs & n. seqq.

258 Trebelianica non debetur ex fideicommisso ex contractu, sicut ex testamento debetur.

259 In conuentionalibus fideicommissis, ad personas non nominatas non fit transitus, sicut in fideicommissis testamentarijs.

260 Fideicommissa conditionalia ex contractu, adueniente conditione, ipso iurè absque alio hominis ministerio, debentur; ex testamento vero, nullatenus ante restitutionem grauati, antequam, nullum ius habet fideicommissarius num. 261.

262 Fideicommissarius si propria auctoritate rem fideicommissi accipiat per vim, priuatur fideicommisso, si vero iacente vel anteqaam grauatus adiret, per interdictum quorum legaturum, cogitur restituere n. 263.

264 Intellectus l. 1. ff. de lega. & fideicom. primo.

363 bona subiecta fideicommisso ex testamento, vnde alienari possunt, causa dotis restituende, quod in fideicommisso conuentionali multum dubitatur, & num. 266. vbi solus consensus consideratur.

267. Fideicommissum testamentarium impedit alienationem irreuocabilem, secus vero conuentionale.

268 Seruus restitutioni subiectus, non manumittitur per grauatum, nec illius manu missionem fauor libertatis defendit.

269 Fideicommissum ex testamento inductum per prohibitionem expressam de non alienando, impedit dominij translationem secuta alienatione & num. 270. vbi de differentia inter prohibitionem tacitam, & expressam; secus vero in prohibitione facta in contractu num. 272,

271 Alienatione facta rei prohibite alienari, statim admittitur vocatus in casu cantrafactionis, secus in tacite alienari prohibitis.

273 Hipoteca rei adiecta in casu quo in contractu est prohibitio de non alienando, facit impedire rei dominij traslationem.

274 Ratio discriminis, quare impediatur dominij translatio, in alienatione fideicommissi testamentarij per prohibitionem inducti, & conuentionalis non.

275 Concluditur contra dd. dicentes coaequari fideicommissa ex contractu, fideicommissis ex testamento.

276 Ratio adducitur cur minus dubitari debeat filios positos in conditione censeri vocatos in contractu, quam in vltima voluntate.

277 Legata & fideicommissa nutu relinqui possunt dummodo de voluntate præsumatur.

277 Coniecturalis ratio non militat in contractibus sicut in vltimis voluntatibus.

279 Stipulationes, & omnes contractus ex verbis in celebrandis emissis estimandi sunt.

280 Vrgentiora sunt iura inducentia vocationem filiorum per conditionalia verba in vltimis voluntatibus quam in contractibus, & quæ sunt illa, enumerantur, & num. 281.

182 Conditionalia verba inabilia ad inducendam vocationem, & ratio veritatis

tatis cur minus in contractibus quam in testame.

283 Fideicommissarius ex testamento exigit cautionem a grauato saluam fore causam fideicommis. secus ex contractu.

284 Agitur de vero sensu l. inter socerum 26. §. cum inter de pact. dota. & num, 285. 288. usq; ad num. 298.

286 Verbi retinere natura, est penes se ipsum habere, & detinere illud, quod in suo erat dominio.

287 Maritus constante matrimonio est verus possessor rei dotalis, & verus dominus, in cuius patrimonio dicitur inesse dotem.

289 Stipulare nullus potest nisi pro eo, quem habet in potestate, alteri verò per alterum nemo.

290 Retentio in casu dict. l. inter socerum §. cum inter an fiat per patrem nomine filiorum & num. 293.

291 Retentio de qua in dict. §. non potest intelligi, nisi in marito, & quomodo hoc ibi aperiatur.

292 Retentio dotis penes maritum frequenter in iure conceditur, & in quibus locis.

295 Filius familias licet acquirat patri hæreditatem in qua institutus est, remanet tamen hæres quo ad quosdam iuris effectus.

296 expenditur l. inter socerum 26. §. i de pact. dotal.

297 Solutiones per errorem factæ, descendentes ex causa onerosa, condicere possunt per soluentem, & eius hæredes.

298 Lucrum dotale dicitur prouenire ex causa onerosa ad maritum.

299 Concluditur nullo iure nec aliqua lege probari posse, nec ferè dubitari, filios in conditione positos, ex contractu, censeri vocatos.

300 Concluditur non esse pariter iudicandum de fideicommissis conuentionalibus, sicut de testamentarijs.

301 Concluditur etiam pupillares substitutiones alibi quam testamento ordinatas, non valere.

302 Fideicommissis tam ex contractu quam ex testamento vna, & plures adijci possunt conditiones.

303 Substitutio pupillaris, facta à patre turpi, cui bonorum interdictio facta fuit, inutilis est; facitq; impuberem intestatum, & comprehendi sub nostra constitutione.

305 Turpitudo qualis impeditiua factionis testamenti.

305 Intellectus ad l. final. de sentent. passis,

306 Vsurarius manifestus testari non potest.

307 Substitutiones pupillares in qua parte testamenti paterni sunt ordinandæ remissiuæ.

308 Sustitutio pupillaris filio preterito facta nō valet remissiuè.

309 Vnum requisitum de iure Cathaloniæ pro validitate pupillaris substitutionis incognitum à iure communi, & quod nam sit num. 310.

310 Series constit. fina. hoc titul. de pupillaribus, & alijs substitutionibus quæ fuit edita Montissoni anno 1585. inferitur.

311 Constitutiò fina. hoc tit. intelligi debet tanquam exorbitans in casu tantum quo loquitur hoc est in bonis à matre filio obuentis.

312 In correctorijs, & exorbitantibus nulla fit extensio, & declarantur l. 1. & 2. C. de bon. mater.

313 Pater ante l. 2. C. de bon. maternis solum habebat vsumfructum in bonis maternis, non vero in bonis aui materni, in quibus seruabatur regula l. placet de acqui. hæredi.

314 Verba geminata siue à lege siue à testatore proferantur enicxam voluntatem denotant.

315 Substitutio de duobus, pupillo facta quorum vnus est de cognatis legitimis pro substitutione alter vero non, an vitietur substitutio in totum.

316 Vtile per inutile non vitiatur, & quomodo regula procedat in iure quo ad indiuidua num. 317.

318 Pluribus ad substitutionem vocatis

nis fina. hoc titulo an sufficiat quo ad primum gradum.

349 Lex noua disponēs cum certis qualitatibus, qualitates ille sunt de substantia actus.

350 Ommissio forme actum vitiat in totum.

351 Actus factus contra legis dispositionem clausulam irritantis decretum cōtinentem est nullus: ipso iure, & declarata verba constitutionis final. hoc titulo ibi, y no en altres persones.

352 Pater in exemplari substitutione ordinanda filio, non potest ad alias progredi personas, quin prius non substituat omnes furiosi fratres.

353 Pater in casu constitutionis final. hoc titulo an possit cognatum impuberis ad substitutionem vocatum, fideicommisso grauare, & nu. 459.

354 Legata, & fideicommissa possunt à substituto pupillari relinqui.

355 Substitutus pupillaris licet capiat pupilli hæreditatem & bona, ex iudicio patris capit.

356 Potest grauamē imponi ab eo a quo iudicium prouenit, & num. 367. vbi l. ab eo declaratur.

357 Legatum seu fideicōmissum à substituto pupillari relictum transmittitur licet legatarius seu fideicommissarius ante pupillum decedat.

358 Conditiones que ex sui natura, in sunt legatis non impediunt transmissionem.

359 Pater non potest substitutum exemplarem filio furioso datum grauare onere fideicommissi.

360 Mulier astricta lucra primi matrimonij filijs ex illo suceptis reseruare, non potest illos in lucro grauare, & declarata l. fœmine in prin. & in §. illud C. de secund. nupt.

361 Eligens vnum in hæredem ex facultate sibi concessa, non potest hæredem electum grauare, si facultas grauandi non sit concessa, & declarata l. vnum ex familia 67. §. si fundum.

326 Debitum legale distribuendum per aliquem, non potest dari cum onere.

363 Fideicommissa onerosa sunt.

364 Pater non potest grauare filiam in feudo accepto pro se, & filijs suis.

365 Maioratus possessor non potest successorem grauare si non sit primus instituens.

366 Quæ fiunt ex necessitate statuti, non possunt in plus onerari, quam quod per statutum onerantur.

367 Declaratur regula, quod quem onero, grauare possum, & leg. ab eo 9. C. de fideicommis.

368 Actus semper tribuitur ordinatori illius, & not executori.

369 Substitutus pupillaris in bonis maternis datus, non potest grauari in terminis constitutionis finalis, secus in alijs bonis pupilli datus.

370 Eligens de familia potest electum grauare, si electum hæredem facit.

371 Consors rem indiuisam quam debet in Aragonia vni ex filijs relinquere non potest illum grauare, nisi quantum rem indiuisam valeret pater ei legasset.

372 Cognatus exclusus à successione matris per renuntiationem, aut aliàs nullo alio legitimo cognato existente, an sit per patrem substituendus, per dictam constitutionem finalem; & n. 377.

373 Pro parte adire, & pro parte repudiare nulli licet, & in successione ab intestato num. 375. & idem in substitutionibus num. 377. & declara. num. 387.

374 Testator qui per hæredem repræsentatur non potest pro parte repræsentari, & pro parte non.

Filius

377 *Filius renuntians successioni paternæ ex testamento, & ab intestato, non est exclusus a parte hæreditatis, patri delata, ex alio filio, & fratre renuntiantis, ex l. fœmine. C. de secun. nup.*

378 *Renuntiatio filij non trahitur ad ignota sibi, tempore renuntiationis num. 379.*

380 *Renuntians paternæ vel maternæ successioni, vel repudians, non censetur fraterne renuntiare.*

381 *Per aditionem, bona materna seu paterna efficiuntur patrimonium filij.*

382 *Pupilla. substitutio licet fiat in testamento patris duæ sunt hæreditates, & duæ sunt personæ, & duplex mors expectatur.*

384 *Cognati qui virtute constitutionis finalis hoc titulo ad substitutionem pupillarem vocantur, iure sanguinis vocantur.*

385 *Renuntiatio in his que iure sanguinis deferuntur tantum specificata in renuntiatione cōpræhendit.*

386 *Renuntiatio successioni paterne, & materne, non compræhendit ius retrahendi competens filio vitali.*

387 *Pater in casu constitution. final. an teneatur substituere pupillariter monesteria, in quibus ingressi sunt cognati, habiles pro substitutione intra quartum gradum existentes.*

388 *Iura sanguinis, & proximitatis in monasterium non transeunt per ingressum monachi, & sic nec ius retrahendi.*

389 *Monasterium, iure hereditario, per monachum succedere non potest.*

390 *Quæstiones alie sucitande in materia dictæ constitutionis finalis remissiue.*

391 *In hoc Principatu per constitutionem final. hoc titulo in legitima non potest dari substitutus vulgaris filio in casu voluntatis, & impotentiæ, si non sit ex legitimis pupilli hæredibus.*

392 *Intestatus dicitur pupillus de iure patriæ licet habeat substitutum pupillarem si hic non sit de cognatis pupilli vsque ad quartum gradum.*

393 *Constitutio nostra, & constitutio final. an sint intelligende in exemplari, & nu. 396.*

394 *Exemplaris substitutio combinatur cum pupillari, & numer. 395.*

396 *Constitutio nostra, & finalis hoc titulo quam partem iuris corrigant.*

397 *Substitutio pupillaris fauorabilis, & sic compræhendit legitimam pupilli, & quare non extendatur ad exemplarem, & numer. 398.*

399 *Priuilegia non multiplicantur, nec ad casum, similem rationem habentem extenduntur.*

400 *Differentiæ exemplaris et pupillaris substitutionis, & prima quod pupillaris fit ex hæredato, exemplaris non, & expenditur l. humanitatis 9. C. de impube. & contra. num. 401. & 402.*

403 *Pupillaris substitutio non fit nisi in testamento patris, & sic præcedere debent alia ad validitatem testamenti sic in exemplari.*

404 *Exhæredatus legitime quis dicatur, & in furioso quomodo hoc intelligi debet.*

405 *Furiosus per delictum ante furorē commissum quomodo veniat puniendus.*

406 *Substitutio exemplaris an reddatur nulla, querellato testamento patris vbi ordinatur.*

407 *Per autenticam ex causa solum confirmantur capitula quæ possunt consistere sine hæredis institutione, & ipsa anullatur institutio, & num. 408.*

Exemplari

409 *Exemplaris an filio naturali fieri valeat qui non habet legitimam, nu. 410.*

411 *Appellatione filiorum legitimi, & naturales compræhenduntur, & non naturales tantum.*

412 *Legitima naturali filio non debetur niſi in bonis maternis, & ſic mater poteſt exemplariter, filio naturali ſubſtituere.*

413 *Exemplaris ſubſtitutio an priuet matrem à legitima ſicut pupillaris nume. 414.*

415 *Præteritio fratris non inducit nullitatem teſtamenti in caſu quo turpis inſtituatur perſona, & quæ dicatur turpis perſona. nu. 416.*

417 *Bona in agnatione conſeruari non induxit leg. humanitatis C. de impuberum, & appellatione fratrum ſorores continentur.*

418 *Fœmine non conſeruant agnationem ſed illam deſtruunt.*

419 *Pater in ſubſtitutione exemplari formanda poterit, (ſubſtituto vno ex filijs furioſi) cæteros prgterire ſed contrarium verius, num. 420.*

421 *Filius furioſi cui exemplaris ſubſtitutio datur in ſubſtitutione debet ad minus in legitima ſibi debita inſtitui, & an pro forma hæc requirantur, nu. 422.*

423 *Filius ex primo matrimonio cui minor portio legitime fuit relictum egitque ad ſuplementum legitime, & poſtea vxori ex ſecundo matrimonio anplum legatum ſit relictum debet hoc legatum regulari ex leg. hac edictali. C. de ſecundis nupt. non atento ſuplemento [illegible] centa illa minima partio-*

424 *Hipoteca competens filio legatario in legitima, & cuicumque alio legatario, non competit filio pro ſuplemento legitime.*

425 *Mater in legitima reſeruata per noſtram conſtitutionem, habet hipotecam illam, quam legatarius habet virtute leg. 1. C. com. delegat.*

426 *Filio ſuplementũ legitime ſemper datur contra voluntatem teſtatoris.*

427 *Preſcriptio 30. annorum ex v-ſati. omnes cauſæ non currit aduerſus matrem in legitima ſibi debita in bonis filij.*

428 *Preſcriptio 30. annorum tunc demum currit contra creditorem cenſualis quando non adeſt bipocaria ea autem interueniente 40. annor. eſſe debet.*

429 *Subſtitutio exemplaris; à matre ordinatur licet pupillaris non, & ratio quare, & num. 431.*

430 *Apellatione parentum mater, & pater, auus, & alij, vtriuſq; ſexus aſcendentes conprehenduntur.*

432 *Mater per conuolationem ad ſecunda vota non amittit facultatem ſubſtituendi exemplariter.*

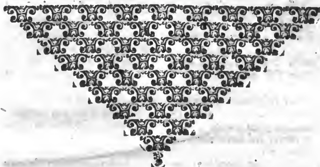
433 *Succeſſores ab inteſtato, debent probare pupillum in caſu noſtræ conſtitutionis inteſtatum deceſſiſſe.*

434 *Qualitas à lege in actu aliquo deſiderata debet probari tanquam actus ſubſtantia ante omnia.*

435 *Quoties lex vnum diſponit, & aliud ſuponit de ſupoſito prius conſtare debet antequam diſpoſitum locum habeat.*

436 *Subſtitutus pupillaris antequam ad hæreditatem impuberis admittatur ante omnia de pupilli morte debet docere.*

437 *Pupillares ſubſtitutiones ſtatuto tolli*



AD

AD PRINCIPIVM CONSTITVTIONIS IBI LOS IMPVBERS MORINTS AB INTESTAT, HOC EST IMPVBERIBVS AB INTESTATO DEFVNCTIS.

GLO. I.

QVAMVIS enim non tironibus, & legalis sciẽtie cathecumenis, nostras lucubrationes, istaquæ comẽtaria paremur, sed doctis, & doctoribus, in foro versantibus, quorum minimus ipse sum, non animo nec audacia docendi, quod cum nostra imbecillitate non compatitur, sed potius reducẽdi in vnum, quod per diuersos iuris auctores, quisque pro sua eruditione (saltim ex supradictis) facilime, & exuberantius perduceret; sed quia video obseruatum aquam pluribus llegum interpretibus, suscipientibus, & tractatũ aliquem inquohantibus; ab interpretatione, enucleatione, & enodatione
1 principalis assumpti initiũ summere, Stillus enim comuniter seruatus jus facit, ad notata in l. more maiorum ff. de iurisdictio. om. iudic. Gonsa. de Paz in sua prac. tom. 1. in initio operis. n. 5. & 6. ex nostratibus Fontanill. de pactis nup. clau. 4. glo. 18. par. 4. n. 94. & quæ requirantur ad eum inducendũ, vide quos citat Ceual. contra. com. q. 358. noue. Bouadi. lib. 2. pollit. c. 10. a. n. 34. cũ seqq. Cogor igitur dicere, de impubere; is enim dicitur qui 14. annum non inpleuit, si masculus, & si femina. 12. quem leges pupillum vocãt in princi. insti. quib. mod. tutel. fini. l. fi. C. quãdo tutor. esse desinat. §. præterea quib. non est permis. facere testa. c. puella. 20. q. 2. notabat Gutier. in auct. sacramenta puberum in princi. n. 1.
2 quare autem longius tempus ad testandum spectetur in masculis, quam in feminis, cum hoc potius sit contra rationem naturalem, cum tam ius diuinum, quam humanum, & tam ciuille quam Canonicum, non occulte nobis doceãt, leuioris iuditij, & intellectus
3 fuisse, ipsis hominibus, cõtra igit erat statuendum; vt videlicet tarduis pubescerent, nempe masculi in. 14. & femine in 18. aut saltim nulla erat constituenda differentia; cum aliàs in ætate virili discernenda, nulla costituytur. Omnes enim in. 25. tã masculus quam femina maiores reputantur vt in l. 1. C. si minor. se maiorem. esse dixerit: at
4 contrarium hic disponitur. Similiter & in impetratione ætatis, in qua muliter in 18. admittitur, masculus vero nisi in vigecimo non auditur; vt in l. 2. C. de his qui veniam etatis: rationẽ igitur tradit Soto. de Iusti. & Iure lib. 7. q. 3. ar. 2. omito illas satiricas rationes quas tradit Acur. verbo octauũ in d. l. 2. C. de his qui veniam etatis quas

quas maximo cum sapore, (vt sui moris fuit) illustrauit Tirquæ, de ll. connu. gl. 6. ex n. 38. scilicet quia mala herba cito crescat, vel quod citius sit subdola mulier, & auara; sed hæc redicula prorsus, illa tamen a Soto adducta sequenda videtur, quod nempe, fructus excelcioris naturæ, serius maturescat. Cũ ergo vir esse debeat prestantioris prudentiæ quam femina, cui guberinandi familiam, domum, & mulierem ipsam, onus incumbat: & cum ad gubernadũ necessaria sit exuberãtior prudentia, quam in seruiendo, hinc
5 factum esse dicitur masculum in 14. feminam in 12. pubescere. Aliam tradit Bart. in dicta l. 2. quod scilicet mulier, cum sit minoris vitæ, quam masculus, citius perficiatur. Sicut videmus in quolibet animali, quo factum est, non esse contemnẽdum illud, quod in adagio Gotholano dici solet, (solẽt enim Gotholanica adagia, habere aliquid prosfetie) in pueris infantilis ætatis, acutioris ingenij, atproni, ad dicendũ ordinatæ, & per acutæ, solemus ex istis prophetare, & facere iudicium, illos non peruenturos ad virilitatem, & perfectam ætatem, & non scenescere; dicendo vulgari sermone, *no pujara à Galliner tan agut te portes, bon señal te fie*, fundatur in ratione naturali; nam cum in his, tantum operata est natura, in tã tenera ætate, quãtum in aliis in perfectiori, inde factum est, reputari breuioris vitæ. Omne enim creatum (in animantibus loquor) constat principio, statu, & declinatione, exemplo Lunæ, quæ tunc declinare incipit, quando plenum consequitur; perducto igitur quam citius ad statum, tanto facilius peruenitur ad declinationem; sicut dici solet de Ephemerone, animali in Nilo, qui nacitur, crescit, & moritur, vno die; a quo, febris diaria per Physicos nomen assumpsit, & apellata est ephemerina. Facilius ergo (ad casum redeundo) pubescit mulier quam vir. Vel aliam potes assignare rationẽ quã tradit Pichar. in Rub. insti. quib. non est permis. facer. testa. n. 11. quam trãscripsit a Ioan. Gutier. in auct. sacramenta puberũ C. si aduer. vendit. in prin. nu. 2. videlicet quod mulier citius peruenit ad illam prudentiam, sagacitatem, & discretionẽ, quam sua inbecillitas capere potest; & prius consequitur iuditium, quod eisdem solet erogare natura; faciliusque operatur ex iguũ, quam pingue. Vel si velis alias addere rationes, dic,
6 prius esse doli capaces, vel propter festinationem votorum, hoc est, quod malitia suppleat ætatem, vel vt tutius dicas; hoc factum esse a legislatoribus, vt quia tanto citius, pudicitia virginis eximatur & liberetur á periculo, quãto citius nupta fuerit. Vt cũque igitur sit, vt (concludamus) mulier in 12. masculus in 14. anno puberes fiunt. In- 7
computatione autem huius ætatis obseruandum erit fieri debere, sicut in perfecta ætate, de momento ad momentum, nec sufficit inceptus annus l. 3. §. minorem de minor. l. qua ætate. ff. de testamentis l. 4. C. de testamẽ. Illud autem ad monere vellem, superiorem traditionem, qua primis legũ rudimentis nutrimur; impuberes dici qui 14. vel 12. annum non compleuerint; fuisse a iure ciuili introductam, 8
vt videre licet ex his que Naua. tradit in con. 4. sub tit. de desponsa. impube. examinãdo illam questionem de qua fuit consultus per Duces de Medinaceli, coram sanctissimo Gregorio. Pp. XIII. vtrum scilicet sua sanctitas, potuisset dispensare, in matrimonio quod tractandum erat, inter Don Ioãnem de la Cerda in 12. anno constitutum, & Doña Mariam de Alama & de la Cueua filiã Ducis de Alburquerq; de Abolorio prosapia, & Illustrissima familia Excellentissimi Ducis de Alburquerque Locum tenentis (cum singulari & preclara sui nominis laude) S. C. & R. Mag. in hoc Principatu in 10. anno constitutam, omnes impuberes, & in abiles ad contrahendum matrimonium, ex ratione Pontificia in

c. quod sedem de frigi. & maleficia. Nā licet fundetur, quadam ratione naturali, quod inhabiles ad coeundū, non posint matrimonio coniūgi, & omni iure, minores. 14. reputantur in habiles ad matrimonium consumandū, & ex inde dicatur ius gentium, cum apud omnes gentes pereque obseruatur
9 & consequenter † quæ sunt iuris naturalis, vel gentium, sint inmutabilia, vel indispēsabilia. Nihilominus tamen concluditur in dicto. con. 4. & Cōfirmatur in quinto, posse summum Pontificem in illis dispensare, ductus solo isto argumento quod illa determinatio qua firmamus, puberem non dici nisi adueniente. 14. (dico completo) non est iuris naturalis, sed positiui Canonici, vel Ciuilis, in quibus habet Princeps libere, disponendi facultatem, illustratque hanc doctrinam, duobus aut tribus excēplis primū. Nam ius naturale disponit puniri delicta l. ita vulneratus. 41. ad l. aquil. c. vt fame d̄ fenre. excō. generaliter & in distincte: ius autem ciuile ordinat modum, tempus, & locum puniendi. Similiter præceptum diuinum est, confiteri peccata, prolatum ab ore Saluatoris vt docet, Cōcil. Triden. ses. 14. c. 6. atuero lex humana disponit, fieri saltim in anno c. omnis. 12. de pœnite. & remis.
10 Vnde licet † Pontifex non possit dispēsare, vt non teneamur confiteri mortalia, tamen ex causa, potest dispensare, hoc tantum fieri semel in vita, vt notant Thelogi in. 4. senten. distin. 17. & Canonistæ, in c. omnis de celebratione missam: Sic licet de iure naturali vel gentium, certa etas requiratur, propter potentiam coeundi, tamen ista determinatio, quod scilicet cōtingat, in. 14. vel. 12. & quod tunc dicantur puberes, dicitur iuris humani, vel possitiui, & sic dispensari posse per Pōtificem concluditur in istis duobus responsis.

11 Ex quibus infertur, veram esse opinionem Cardinalis Man. quam reffert lib. 5. de coniectu. vltim. volun. tit. 12. statim inprin. posse casū eueniri, inquo pupillaris substitutio expiret ante tēpus pubertatis, licet regulariter vsq; ad eū duret: vt in l. verbis sciuilibus. 7. l. in pupilla: 14. de vulga. §. qua ratione insti. de vulga. nempe in quo ipse retulit, ex Gregorio in dialo. vbi malitia supleuit adeo etatem, quod puer nouemalis, suam nutricem grauidauit: Quo † casu cōtingente, esset locus cōiecturis de quibus in l. cum auus de condi. & demōstra. & l. cum acutissimi C. de fideicom. & in l. si vnquam C. de reuocandis cum similibus possibile enim est, & aliquando contingibile impuberem procreare posse, & generare ex tex. in c. a nobis, & c. de illis de despōnsa. inpu. reffert alios casus Menoc. de arbit. Cas. 6. n. 6. & Cas. 58. Spin. in specu. testa. glo. 23. n. 28. quibus ego addo, quod tunc, tabulę pupillares essent nullę, quia cum sint testamentum filij, vt sepius diximus ex. l. Papinianus. 8. §. sed nec impuberis de inoffi. l. patris & filij. 20. de vulga. & in testamentis ordinandis, principale institutum est, vel liberos instituere vel exhæredare, ne vitio preteritionis subiaceāt, † sequeretur hoc vitio præteritionis affectum fuisse, & tunc nullum ex l. inter cetera. 30. de liber. & posthum. arg. tex. in l. ex facto. 12. de vulgar: & si cōnaris contrariū tenere ex his quæ ex Socin. seniori reffert Mant. vbi. 5. n. 11. Respondebis, quod etiam hoc testamentum patris, erit nullum, si velis considerare testamentum fuisse patris, ex quo is fuit qui ordinauit, nullum (in quam) erit, agnatione posthumi, nati eo tempore, quo erat instituendus per auum, vt in l. Gallus. de libe. & posthu. & in l. posthumorum de iniusto, rupto vnde, ex his, & alijs, quæ per eundem Manticam colligere poteris, a. n. 8. vbi sup. dices hanc substitutionem pupillarem, propter illam raram & extraordinariam liberorum susceptionem euanecere. 12
13

Similiter, ex traditis per Nauarrū loco supra scitato auderem firmare, 14

posse Principem secularem facere, vt
masculi ante 14. annum, & fœmina an
te 12. fiant puberes; nam quæmadmo-
dum Romano Pontifici licuit dispen-
sare, in his quę sibi, & suæ supremè po
testati subsunt, sic & Principi secula-
ri, in his quæ ad suam jurisdictionem
& potentiam pertinent, poterit priui
legiare aliquem, concedendo, puber-
tatem incipere, ante 14. annum, vel
pupillarem euanecere, ante quatuor-
decim; pertinent enim ad temperali-
tates, in quibus Rex Hispaniæ cum
nullum recognoscat superiorem, ha-
bet liberam disponendi, & dispensan-
di facultatem; vt infra (congruentiori
loco) dicam. Nec obstant cumulata,
per Roder. Suar. allega. 12. à n. 7. nam
dico, omnia illa procedere, quando cō
staret de deffectu naturæ, quæmadmo
dum in furioso, in quo Princeps non
potest deffectum mentis supplere; at
vero nos loquimur nō deffectu, sed de
tēpore, vel determinatione juris, qua;
reputantur minores, doli capaces, &
si Principi visum sit, maliciam ætatem
posse suplere, poterit hæc facere.

15 Si igitur impubes dicitur qui 14. an
num vel 12. respectiue nō habet, & ha
bemus in iure dispositum, similes mi-
nores seu impuberes testari nō posse,
ab ordinationeq; testamenti (Princi-
pali cum ratione) exclusos fuisse, vt do
cet justi. in §. præterea insti. quib. non
est permis. facere testamentum l. qua
ætate 5. de testame. l. frater. 4. C. qui
testamenta facere possunt notant om
nes Tauriste in l. 5. Taun. Azeue. in l.
4. tit. 4. n. 2. li. 5. noue collectio. Regiæ
16 Dixi, Principali ratione, † Princeps e-
nim fuit qui illā assignauit, Iustinia. nē
pe in l. fin. C. de testamen. milit, ibi *in-
dignum nostris temporibus vt qui sta-
bilem mentem nondum adeptus est,*
si igitur stabilitatem mentis nactus nō
est, & testamentum dicitur mentis te-
statio, vt docet justi. in prin. insti. de te
stamen. Couar. late in rub. de testa. 1.
p. n. 1. Spin. in specul. testame. glo. rub.
quam ethimologiam melius à calum-
nijs doctorum methafisicantium deffē
dit Cotta. in memorabilibus verbo te
stamentum fol. mihi 851. non contem
nendus Bellonus. lib. 1. supputationū
q. 3. principali inde merito fuit factū,
non posse testari. Cui rationi cōgruit,
& alia, quod pupillus † quod videt igno 17
rat, ergo multo magis quod nō videt,
nimirum hæreditatē; cum sit ius, quod
erogare in principali testamenti par-
te tenetur ad l. intercetera 30. de li-
beris, & posthumis: cum igitur sit testa
tio mentis, & testationem facere eis-
dem prohibeatur l. inuiti. 19. de te-
stib. Inde factum est, † nō posse nuptias 18
contrahere l. in sponsalibus 14. de spō
salib. l. 4. de rit. nuptiaru. similiter non
posse torqueri, l. de minore 10. de
question. quod adeo verū est, quod ta
lis impubes, vel pupillus, etiam si pa-
ter illius pro eo obligetur, non potest
creari Decurio l. 1. C. de hono. & mu-
ner. non con. lib. 10. vbi glo. verbo one
ra: Imo, & in deffectum † seu penuriam 19
vel inopiam maiorum, impuberes non
admittuntur l. 1. C. qui & aduer. quos,
& in l. non tantum §. 1. de decurion.
optimo igitur iure testamenti factio,
minoribus 14. ann. non fuit permissa.
Quod tantū † veritatis continet, quod 20
Princeps non potest impedimentum
hoc tollere, neque, testandi facultatē
permittere, neq; ex certa scientia con 21
cedere, fuit sententia Baldi in l. 1. C.
de confes. num. 38. eam probat Ange.
in l. si quæramus de testa. n. 5. ducti au
ctoritatē l. fi. C. de testa. militis in illis
verbis, *nullo modo*, quibus pōderatis insi
nuare videtur imposibilitatē, vt docet
clemen. hi qui in prin. de etat, & qua
litat. ad quā nō dispēsat Princeps, cu-
ius impotētiā in dispēsando aprouabit
Benedic. in c. Rainū. verbo adiecte im
puberi n. 88. de testam. ext. not. Tiraq.
de priuile. pie. cau. priuil. 9. n. 3. Suar.
allega. 12. n. 13. Azeued. l. 4. tit. 4. lib.
5. noue. collec. n. 3. Sed quidquid me-
morati autores firment; semper ex do 22
ctrina Nauari in dict. con. 4. sub titul.
de despon. impubert. & excumulatis
per

21 per eundem, firmarem. Posse † Principem, dare facultatem impuberi doli capaci, ad testandum, & tantum abest quod d. l. final. probet supradictorum, Baldi, & sequatium opinionem, quod imo potius meam firmet, si atẽdamus ad primum responsum illius legis, quo cauetur, antiquis legibus, fuisse permissum pupillis, testari: hoc quæ conatur ibi Iustinia. abrogare, si ergo ante Iustinianum permissum erat: ergo non erat contra ius naturale, vel gentium, & consequenter cũ Princeps †
22 habeat in inmanus omnia quę nõ sunt contra dictum ius, valide dispensare potuit, inpartiendo quæ in manus habuit, satis igitur (vt à diuerticulo reducamur) erit comprobatum, primum illud axioma, quo docemur, impuberes, pupillos minores 14. annorum. masculos, & 12. fœminas, testari non posse, vt diximus n. 10. † Si igitur pu-
23 pillus, vel impubes, non potuit testari, nec testamentum facere, nullo modo dicitur intestatus, & consequenter inepte procedit constitutio nostra dicendo, *los impubers morints ab intestat.* Vnde, an proprie loquatur nec ne constitutio nostra, & vtrum impubes mori possit intestatus, videamus: video in iure istam sententiam dupliciter ab interpretibus accipi; primo quod nullo modo dicatur (congruè saltim) intestatus, cuius sententiæ fuit Bart. in l. 1. ff. de suis & legitim. hæredi. glo. in l. cum antiquioribus C. de jur. delibe. verbo fuisse Alex. & Deci. in l. Generaliter C. de institutio. instituistæ in prin. insti. de hæredita. quæ ab intesta. deff. Michael Crassus recepta. senten. §. successio q. 1. Vasq. de successio. & ea. §. 18. à num. 100. quorum sententia, manifeste colligitur ex l. 1. ff. de suis,
24 & legit. hæred. ver. plane. aqua sumit Iustinia. prin. insti. de hæredita. quę ab intesta. deffer. quibus iuribus cauetur illum intestatum dici, qui cum habuit factionem testamenti, non fecit. vel si fecit, non iure fecit; pupillus non habuit factionem testamẽti (iure resistẽte) vt probauimus supra n. 10. ergo propriæ intestatus dici non potest: secundo cõprobatur † ex l. 2. §. si quis de 25 cesserit ff. vnde legitimi, vbi bonorum possessio nõ datur in hęreditate illius, de cuius statu dubitatur, an sit filius familias, cũ illius pater ab hostibus captus est, & assignatur ratio. Quia nõ aparet, nec cõstat, dictũ filiũ intestatũ esse, cum incertũ sit, an testari possit, si igitur intestatus esset, qui nõ habet testamenti factionẽ, nõ ita anceps fuisset iureconsultus ibi: Idẽ deduces ex l. his cui 18. §. fin. ff. de testa. & hanc sententiã secuti sunt quos lata manu comulauit Ceual. cõtra comu. q. 455. & post eum Trentasinq. in tracta. de substi. 2. p. c. 3. n. 4. † Contraria tamẽ sententia, 26 magis iuridica, & cõsona juri videtur. Vtuimirũ impubes intestatus mori possit, & propriæ dicatur intestatus, vt tenet Politus in tracta. de substitu. in 4. quæsito principali statim in principio, & alij infiniti adducti per Ceuall. vbi supra n. 7 & Trentasin. n. 5. & post eos Gutier. pract. qq. lib. 3. q. 76. q̃ ratione & iuribus probatur. Primo ab ethimologia vocabuli, cuius argumentũ concludentissimũ omnes prædicant, teste Euerardo loco 37, dicitur enim intestatus, † hoc est, sine testamento, dictio 27 enim *in*, idem est, q̃ sine, habetq; vim, & naturã negandi, & non priuandi, veluti in exemplo lapidis, dicere enim solemus, lapidem inocullatum, non cecum, insensibilem, non stupidum, similiter in puella virgine, dicimus inuptam, non tamen viduam, similiter pupillus vel minor 14. annor. dicitur decedere sine testamento, vt in l. generaliter C. de insti. & substi. ergo dicitur decedere intestatus, ita argumentatur istam opinionem deffendendo Alex. Trentesinq. de substitu. part. 2. c. 3. n. 4.

Secũdo expẽdo, ad hãc proprietatẽ 28 loquẽdi probãdã l. fi. ver. si vero marit⁹ ff. qui petãt tutores mirabilẽ ad hũc effectũ, vbi pater filium suum impuberem hęredem instituit, a quo filio sic in-

stituto;

stituto, matri illius impuberis vxoriq; testatoris, fideicommissum relinquit, non pure, sed sub conditione casuali, & possibili, si contingerit filium heredem institutum, intestatum mori: contingit quæ in illo textu, filium ante pubertatem decessisse, cõtendebatur ibidem, nũ cõditio euanuisset, an esset purificata, decisũ fuit à Trifonino (illius responsi autore) purificatam fuisse cõditionem, fideicõmissumq; præstandũ fore matri, quod si non diceretur pupillus, vel impubes propriè intestatus, nõ ita dispositũ esset. Cũ conditiones in propria, & specifica forma sint adim-
29 plendæ, † nec eisdem per equipolens potest satisfieri l. à testatore 108. de cõdi. & demonstra. l. euectis agris. 13. de vsufruct. l. qui hæredi. 44. & l. Meuius 54. de condi. & demonstra. dicetur latius, infra, in varijs locis, & præcipuè sub glo. fin. interim vid. late Barbos. in rub. solu. matr. n. 26. cum seqq. p. 1. &
30 hoc præcipuè obseruatur cũ † sit conditio voluntaria, nam pater qui illam aposuit, solum cogitauit de forma, & modo, & non de effectu aliquo, iuxta doctrinam Magistri Bart. in l. Gallus §. & quid si tantum n. 7. de liber. & posthu. & deciditur in d. versiculo si vero maritus, q quamuis mater, filio suo impuberi tutorem non petierit, non ex inde priuatur fideicõmisso in illius fauorem adiũcto, quamuis priuetur hereditate, & successione; dicti impuberis, ex quibus constat, text. illum intel-
31 ligendum esse, † quando filius decessit in pupillari etate, nam si pubere facto decessisset mater, nõ esset priuata, nec hæreditate, nec fideicõmisso l. matres C. ad Tertul. l. fiãt C. de legiti. heredi. Socin. con. 81. n. 9. Rip. in l. Cẽturio. n. 89. de vulga. vbi cõmulãt multa circa intellectũ d. l. fi. & ex recẽtiorib⁹ Acosta in c. si pater verbo verbis n. 2. cũ seqq. de testa. in 6. Spin. in specu. testa. glo. 24. num. 22. ex quibus & alijs (consulto omissis (constat. pupillum intestatum propriè dici posse, ex his, & alijs, per sudradictos dd. adductis, &

non est inmorandum amplius, cum regularis vsus loquendi, dicat pupillum intestatũ. † Vsus autem loquendi, præ- 32
ualet propriæ significationi verborum, vt in l. librorum 50. §. quod autem Cassius de delegat. 3. Adereo autem ipse, & huic opinioni, quod scilicet vere, & proprie dicatur intestatus, ex his quæ Crass. recepta. senten. §. successio q. 1. num. 3. tradit ductus auctoritate Cagnol. Bruni, & Gosadini, & Antonij Gabriellis lib. 6. com. de stata. conclu. 1. num. 4. † Omnes enim 33
distinguunt, aut statutum, lex, seu consuetudo, loquitur de decedentibus ab intestato, uel intestatis, primo casu, verè, & propriè dispositio cadit in impubere, secundo vero casu inpropriè cum igitur constitutio vtatur verbo ab intestato, amplius non erit insistendum, sed firmare constitutionem nostram, non loqui in proprie, sed pro prie, cum nõn dicat *los impubers morints intestats*, sed dicat *morints ab intestat*, & sic satisfacies ad illud quod Mieres tradit. Hic. nu. 5.

Vel potius dicas, quod licet pro- 34
prie loquendo, impuberes non dicantur decedere in testatos, cum testamentum ordinare non possint, vt supra probauimus, nec proprie dicuntur sine filijs decedere, cum illos à communiter contingentibus procreare nõ possint, & lex nõ protrahatur ad ea quæ raro contingunt, & consequenter ad casum quem ex Mantic. retulimus supra numer. ... quia tamen in dict. l. final. versi. si vero maritus ff. qui petant tutores cogitauit pater, filium mori posse, ita infra pupillarem etatem, sicut post eam etatem, ex coniecturata mente testatoris, fuit in illo text, conditio adimpleta, in casu in proprio, † Conditio enim 35
siue voluntaria, siue necessaria, per casum equipollentem adimpleri potest, quando testator, qui conditionem adiunxit, cogitauit de certo effectu, vt in l. legatum 26. de vsufruct. lega. late Socin. iun. con. 63. num. 48.
vol.

vol.3.nã,data paritate rationis; nulla
† (inter voluntariam, & necessariam
35 conditionem)differentiæ ratio.asigna
ri.potest;ad doctrinam Bart.in l. Galli
in §. & quid si tantum vbi. not. Socin.
in vltimo.nata.Deci.con.227.num.12
& quod in casu d.l.fin. ver. si verò pa-
36 ter cogitasset de effectu patet.† Quia
noluit pater adimere à filio, facultatē
disponendi,in casu,in quo,vellet,testa
mentum facere,& casu quo,intestatus
moriatur,eo casu,reliquit matri fidei-
nommissum,qui quidem effectus resul
tat quando filius decessit impubes,vn-
de cum constet in illo versiculo de vo
luntate testatoris,cessāt argumenta l.
in conditionibus legis qui hæredi.&l.
37 menuis;† cum voluntas testatoris,tan
quam,lex debeat seruari. §. disponat
in authentico de nup. quam per acute
declarauit Spin.in specul.testa.glo.30
princi.à n.5:vbi per multa cumulauit:
quomodo pro lege habetur voluntas
testatoris,quæ totum facit ad l. ex fa-
cto.35.ver. Rerumitalicarum quam
recte declarauit Pinellus in Rub. de
bon. mater.p.1:nu:39.Gutier:in l.ne
mo potest de lega.1.nu: 59: quamuis
enim verba testamenti intelligantur
in casu proprio l. non aliter:67:de le-
ga.3: ex coniecturata mente testato-
ris,in propriari solent,vt in d:l:3:&de
38 ducitur ex l.commodissime †30:de li-
ber. & posthum. vbi voluntas patris,
fuit limitata,& restricta, ad casum in
testamento prouissum, quia sciebat,
posse naci posthumum, ita eo viuente,
quam iam mortuo,de quo tex.Corras.
in l.post additam num. 12: C: de im-
pube.Menoch. præs.26.lib. 4: nu. 11.
Anto. Fab. de iuris Papin.tit.2.prin.
9. illa.2.& coniectura.lib.9.c.3.& sic
habes sensum verum d.l.fin.ver.si ve-
ro maritus ff. qui peta. tuto. quem ad
supradictam sententiam expendimus;
39 † Sed si noster practicus Mieres hic
num. 5.supradictam difficultatem non
suscitasset,neq;ipse eam examinarem,
habet enim locum, & illam disputant
doctores,quando lex,statutum, seu cō-
suetudo, disponunt per verba quis
quis intestatus decesserit;& tunc solet
controuerti,vtrum pupillus, furiosus,
& prodigus(quibus factio testamenti
est interdicta) comprætendantur sub
illa lege,constitutione,seu foro:atuero,in nostro casu, non sic dubium po
test formari, cum constitutio dicat *los
impubers morints ab intestat*. Sed nihilo
minus dico ex supra dictis, quod, & si
hoc verbum(impuberibus)non fuisset
in præsenti constitutione expressum, † 40
sed solū nostra cōstitutio exclusisset
matrem à successione filiorum intesta
torum,extantibus agnatis vsq;ad quar
tum gradum,nihilominus conpræhen
disset impuberes,cum presens consti-
tutio, recipiat passiuam interpretatio
nem,à jure communi,&consequenter
à l. 1.ff.de suis,& legim.hæredib.Nam
quamuis ad iuris subtilitatem; & vim
vocabuli,non dicatur impuberū mori
intestatum, tamen lex declarat eum
pro intestato haberi.reiecta illa subtili
verborum importantia; & hoc est,
quod voluit d.l. 1. in illis verbis; *sed
hos quoque pro intestatis habendos*, †nam 41
quāuis dicat Bart. in d. l. 1.C.quod,&
nos supra firmauimus) illud proueni-
re,ex vsu loquendi, verius tamen est,
prouenire ex voluntaria legis declara
tione,per d. l. facta secundum Socin.
Iunio.con.3:num.25.in 1:p.nam quā-
uis impubes non possit facere testa-
mentum; vt supra ex prin.insti. quib.
non est permis. facere testamen.& ex
alijs(diximus)pater potest proeo testa
ri,substituendo pupillariter,&eo casu
appellabitur testamentum filij, & in
hereditate illius fiet institutio.l.patris
& filij 20: l.2:de vulga: l. Papinianus
8. §.sed nec impuberis de inoffi.testa.
& sic concludit Socin. dict. con. 3:
quod secundum interpretationem
factam per jurisconsul. in dict. l. 1 .pu-
pillus dicitur intestatum decedere
cum e contrario, facta illi substitutio-
ne pupillari,dicatur testamentum ha-
bere:Hoc tamen quod firmamus stan
te statuto exclusiuo ad matrē à succes-

sione filij decedētis ab intestato extan tibus agnatis,vsq; ad quartum gradū, comprahendi impuberes, videtur cō tra mentem omnium doctorum, quos recenset Ceuallos,qui supra, & Alex. Trenta. in tracta. de substi. 2. p.c.3.
42 n.6.mouetur, † nā tam simile statutū, quam nostra coustitutio,facta,& ordinata fuerunt,vt bona in agnatione cō seruentur,vt in terminis nostræ constitutionis firmauit Mieres statim in principio,& si secundū legis interpræ tationem , pupillus semper diceretur intestatū decedere , frustra dd.pōdera sent rationem dicti statuti, & sequeretur atenta dicta declaratione, quod in omni casu,& quacunq;materia,dispositio loquens de filijs intestatis,procederet etiam in impuberibus, quod est contra mentem omnium scribētium: & quando impubes decedit testatus, quia facta fuit eidem pupil.substitutio & præsens constitutio nihil disponit, sed relinquit , dispositioni iuris communis,preter quam, in casu disposito, in consti.95.curiarū anni 1585.de cuius mente,& interpræratione,infrà cō gruentior , & latior patebit locus.Et
43 tunc,† matrē certū erit priuari legitima,ex c. si pater de testa.in 6. & alijs vcrsiculis infra dicendis.Et aduerte q. nostra constitutio, loquitur,quādo pa tre viuo,filius impubes moritur ; quo in casu de necessitate intestatus decedit,cū mater non potuerit pupillares tabulas facere,cū deficiat primū requisitū; ad validitatē pupillaris,patrie nē pe potestatis vt in l. 2. de vulga.cum similibus, & mater illos in sua non habeat potestate.Etquāuis cōstitutiones Cathaloniæ absq; † interpræratione
44 sint intelligende vt probatur in const. 1.quę est Alfonsi.2.sub tit.de interpretandis vsaticis, constitutionibus ; & alijs legibus in noua compilatione: hoc tamen,non procedit,quādo fit ex tēsio de stricta significatione vocabuli, ad latā,&quando ratio esset scripta in constitutione , vel quando in vtrisq; vna ratio asignatur,solum enim friuola interpretatio reijcitur à cōstitutione,glo.mirabilis in authētico vt hi qui obligatus in verbo curationē secundū Rippam in l.si constante fol.matr.n.64. Ias. in rub.de re.iudi.nu.10. Zucar.in repiti.rub.C.de pact. n.9.Plebanus ad Molinā verbo forus n.17. late Cācer. lib.3.var.c.3.n.71. cū seq q.†Cū ergo 45
inpręsenti cōstitutione,vnica ratio asignari possit,scilicet vt bona reuertanē vnde exierunt,vt suæ tristitiæ,solatiū habeant parētes illius lineæ aqua bona proueniūt,quæ ratio assignatur per consti.primā hoc tit.de pupilla.substi. quæ fuit Iacobi primi in illis verbis, *per so que los dits parents haguessen solas de la sua tristitia*.hoc est,*vt dicti parentes haberent solatium suæ tristitiæ*, igitur quamuis nostra constitutio non ex præstitisset verbū, impuberibus, nihilominus eos comprahendisset, cū largo modo dicātur in testatos decedere, nā quamuis esset intelligenda,absq; interpretatione,† (vt diximus) non tamen 46
sine legali interpretatione , in ducta ex d.l.1.ff.de suis & legitim. heredi. imo ab ea recipit interpretationē. Et si aliquis ex scribentibus reluctet supradictæ resolutioni , q. népe si nostra constitutio , non loqueretur expressè de impuberibus , non cōprahendisset illos qui inpropriæ & largo modo , & per quādam interpretationē dicūtur intestati decedere ex eo q. nostra constitutio sit correctoria iuris cōmunis, corrigendo authenticam deffuncto ad Tertulia.& cōsequēter,sine aliqua extensione admittēdā,vt notauit eruditè Rojas de succes.c.30.n.6.& 7.Auend. lib.6.Tau,glo.11.n.24.Trētasi.d.2.p. c.3.nu.8.ex l.si maritus 6.§.legis ad.l. Iul. de adulter. l.fi.C.de interd.matri. & eo praxime, † cū intelligenda sint, 47
sine interpretatione,istorum asertioni aliquid nō debent obstare superius adducta ; nā vt constat,ex supradictis, nostra cōstitutio, nō est extendēda ad casum improprium,quāuis militet ratio cōstitutionis,vt notauitCalicius in suo directorio pacis q.4. colu. 6. ver.

aut

aut quæris de casibus,&col.7.ver.vlterius quæro.† Nec est verũ,quod pu
48 pillus secundum legalem interpretationem dicatur intestatus,nam si verbum *impuberibus* non fuisset hic expressum,tractaretur in effectu,de extensione & interpretatione præsentis constitutionis,ex identitate rationis,nam si illa esset legalis interpretatio,vt dicit Socin.in d. con.3. non cẽceretur repulsa, per constitutiones supradictas,disponentes,quod cõstitutiones Cathaloniæ intelligãtur absq; interpretatione,vt in Simili casu,docet Ripp.in l.1.n.192.de vulga.&Socin.iun.con.1.n.191.vol.1. Calicius
49 in vsat.omnes homines n.28.&† mẽs Principis(si dictum verbum,impuberibus,non expressisset,sed solum exclusisset matrem a successione filiorum intestatorum)regularetur, secundum alias cõstitutiones,presentis Principatus inducentes,& disponentes quod intelligantur absque interpretatione aliqua: quæ ratio cessat in statutis,de quibus facta fuit mẽtio supra,&de quibus loquuntur dd.supra nominati. Supradictæ enim decissiones non procederent ,quando caueretur statuto, quod statuta omnia intelligãtur absq; interpretatione,& quamuis articulus de quo agimus , sit controuersus , & multa dici possent , & cumulari, vt ex Gutier.in dicta quæs.76. videre licet,& ex Alex. Trentasin.de subti. 2.par.c.3.n.6.Roiasin epitom.succes. c.30.nu.6.& melius ex Auenda.l. 6. Tau.n.10.relictis tamen multis,dispu
50 tatione meritis,cõcludo,†q;nostra cõstitutio ,impuberes conprehenderet etiam si in ea,verbum *impuberibus* deficeret,nam cum dubitatur de significatione illius verbi *ab intestat.* cum casus hic esset omissus ,certum enim esset,quod esset recurrendum ad ius commune,& consequenter ad d. l. 1. de suis & legit.hæredib.hæc enim interpretatio,videtur necessaria, & est interpretatio passiua,quę non videtur per cõstitutionẽ reiecta vt docet Plebanus loco supra scitato,†quod scitus est in Aragonia,vbi viget statutũ, 51
quod standum sit certe,vbi eo vigente,sola gramaticalis interpretatio admittitur,& tunc tantum conpræhendit constitutio,seu forus,quãtum oculus videt, legendo contexturam, sic multis exemplis adductis videre licet per eundem Portoles ad Molinam per totum illum. §. forus ex quibus, patet casum hũc,differri,a casu supra dicto.†Dicamus igitur&cõcludamus, 52
quod quamuis impuberes,furiosi,&hi quibus bonis inter dictum est,propriȩ non dicantur intestati,vt in d. l. 1. de suis & legiti. hæredib.tñ quoad omnes iuris effectus,secundum interpretationem illius l.habentur pro intestatis,quę verba,plus secum impostare videntur,quam si dixissent, simpliciter, quod inpropriæ dicũtur intestati.† Et, 53
ad confirmationem istorũ expẽdo dictionem ; *quoque* solet enim importare similitudinem,& relationem ad casum seu qualitatem præcedentem l. seruum quoq; 33.vbi dd. de procurato.late Surd.decis.264.n.20.vnde videtur ibi inuere,quod quãtum ad omnes iuris effectus,habẽtur pro intestatis,quemadmodum& eodẽ modo quo & maiores,qui cum testamenti factionem habuissent,sine testamentis decederent.Nec est nouũ a legislatoribus, pupillum dici intestatum, videmus in testatum appellatum ab imperatore in l. 2. C.de impube.& in l.omnem C. ad Tertulia. l. sciant C.de legib. aliquando sinẽ testamento vt in l.generaliter C.de institutio.cum similibus; quæ iura cum loquãtur indistincte de filijs,intelligenda sunt(& ab interpratibus intelligũtur)tam in pubere, quã in impubere, & tam in decedenti in pupillari,quam in pubertate , nam de quolibet casu , verosimiliter testator cogitare potuit,vt dictũ fuit. Ex quibus constat,nihil refferri,quod nostra constitutio,seu quęlibet alia lex, loquatur de intestatis,vel ab intestato, vel sine testamento decedentibus,se-

cundum glo. 1. ad l. generaliter vbi
Alex.n.6.ad hunc effectũ plures alle-
gat autoritates, nequæ est curandum.
de doctrina Bart. in d. l. 1. de suis &
legit.hæredi:quã nos supra corrobora
uims, dum vult quod intelligantur il-
la verba, secundum vsum loquendi
comunem,& secundum dictum vsum,
dictas personas dicetur intestatas mo
ri:cui satisfacies,quod licet verum sit,
intelligi debere secundum vsum lo-
53 quendi,hoc verum esset † de illo vsu
loquendi,qui erat in loco,in quo Vl-
pianus autor d.l.1.versabatur arg.l.si
seruus plurium 53.§.fina.de legat. 1.
late Hiero.Zancus in l. hæredes mei.
§.cum ita p.4.n.413.latissime Manti-
ca.de coniectu.lib.3. tit.8. & tit.9. &
sic in isto casu,secundum vsum loquẽ
di qui versabatur in præsenti Princi-
patu Cathaloniæ,& illo non vigente,
non esset locus distintioni Bartoli.
55 Hinc concludunt.dd.quod statum
excludens matrẽ,a successione filiorũ
intestatorum, conpræhendit filium
impuberem; & sic est intelligendus
tex.in l.fin.§.si vero maritus ff.qui pe
tan.tuto.& d.l.generaliter,dico impu
berem,qui viuo Patre decessit, nam
cum dictum statutum factum fuerit
principaliter,ob hanc causam, vt bo-
na in agnatione conseruentur(vt su-
pra dictum fuit)possumus(imò & as-
tricti sumus)a propietate verborũ re
cedere,cum constat hanc fuisse men-
tem statuentium,vt in d.l.non aliter.
63.de lega. 3.quibus conducunt dicta
per Iass. in.l. more n.30.ff.de adquir.
56 hæredita. † quẽmadmodum,in simili
dicimus,de statuto disponente, quod
extantibus filijs masculis, filiæ Patri
ab intestato nõ sucedant,quamuis lo
quatur d.statutũ in filiis, intelligitur
& in nepotibus ex filio, & quamuis
loquatur in filiabus, habet locum in
neptibus ex dictis filiabus, cum in is-
tis omnibus,militet ratio eiusdem sta
tuti,scilicet,vt bona in agnatione con
seruentur quã quæstionẽ acute Bart.
in.l.liberorũ a.n.12.ad 17.diceptauit,
& Bal. in l. maximum vitium quam-
uis in hoc casu,non desunt,qui dicant
ex † proprietate sermonis,nepotes no
mine filiorum contineri, & quod tũc 57
nulla fiat extentio,vt Bartolus reffert
vbi supra & notauit ad sua statuta, &
suos foros Pleba. verbo forus n. 47.
verumtamen concludit Barto.vbi. su
pra pro nepote qui excludit fœminã,
illa ratione,quod in omni iure,†priui 58
legium concessum filio,porrigatur ad
nepotem l.milites.8.iunta.l.diuo Mar
co.11. C. de questio.& l.decurionum
12.C. de pœnis l.emancipatum. 7. §.
fin.de sena.cum aliis rationibus.Mens
autem fuit statuti,vt agnatorum sal-
ua sit dignitas,vt in l.1.§.quamuis de
ventre inspi.l.super statu.9.C.de ques
tion.†Agnatio autẽ quæ per filios mas
culos & non per fœminas & per nepo 59
tes ex filiis masculis conseruari potest,
(imo augetur)quia per eos multiplica
tur,& extenditur generatio, vt firma
bat Bal.in.l.pronuntiatio,§.familiæ.2
de verb.sig.†&quos ratio cõnectit,nõ
debet dispositio iuris separare l.1.C. 60
diuer.rescrip.l.1. C. si vnus ex pluri-
bus appella.l.si his. 29. de libera. leg.
sig ergo dicamus, in statuto excluden
te matrem, quod si ratio eiusdem illã
priuat,quomodo dispositio iuris,illam
admiteret? †Nec me latet,si dicas,hoc
verum esse,cum ratio ab statuto expri 61
mitur quo sane casu,fiet extentio,per
rationem; secus vero,si tacitè sub in-
telligatur; vnde cum in statuto non
sit ratio expræssa,vt bona in agnatio-
ne conseuentur, sequitur necessario,
non per eam rationem nõ expressam
extendi debere per statutum:cui ra-
tioni satisfacies, nã quãdo ratio legis
est certa,licet tacita, tamen argui ex
ea potest;tanquam ex causa finali l.mi
litis.13.in prin.de re milit.& tunc dici
mus certam,quãdo sola ipsa reddi po
test.argu.l.2.de lib.& posthu.l.fundus
qui locatus.24.de fund.instruc.l.si op
tio.13.de optio.legat. & sic concludi
tur quod statutũ d quo loquitur Alex.
& Deci.in d.l.generaliter conpræhen
dit

dit etiam impuberes, cum statutum, & eius ratio, sicut lex et eius ratio idem sint, & vnum corpus faciant. l. nominis & rei. 6. §. 1. de verbo sig. not. Ias. in l. nō dubiū n. 5. de legib. & vt dictū fuit sup. nō est exceptio, sed eadem dispositio iuxta glo. in. c. 1. de tempor. ordinan. lib. 6. Ripa. in. l. si constante n. 65. solu. mat. vnde in casu dicti statuti, disponentis, quod extantibus agnatis vsque ad quartum gradum, excludatur mater, a successione filiorū intestatorum, cum loquatur quando † Pater
62 fuit præmortuus filio, in pupillari etate decedenti, ex quo filio impuberi non fecit pupillarem substitutionem, volūtas illius regulabitur adicto statuto, secundum Bart. in l. hæredes mei. §. cum ita ad Treb. Socin. con. 81. n. fina lib. 4. Deci. in d. l. generaliter C. institutio. Benedict. in c. Rainuntius verbo & vxorem p. 1. n. 7. de testa. ex-
63 tra. † Voluntas ergo Patris fuit, quod dicti Agnati excludant matrem vt dictum statutum disponit, potuisset enim Pater, si voluisset, matrem dicti impuberis pupillariter ei substituere, & cōsequenter, agnatos excludere, seruata tamen, juris dispositione, vt in nostro Principatu seruata consti. 95. anni. 1585. quod cum non fecit, visus fuit velle illud quod dictum statutum disponit, vt pulchre declarat Socin. in d. con. 81. Tum etiā, quod ratio dicti statuti, quā supra tradidimus, vigeat præ maxime, in pupillis, seu Impuberibus, puberes enim, possunt facere † & ordi-
64 nare testamentum, & in illo matrem excludere, & prouidere, bona in familia conseruari, quæ ratio, non procedit in impuberibus, nam mens & ratio dicti statuti fuit, prouidere quādo nō fuit factum testamentū quæ prouisio magis dicitur necessaria in impuberibus, qui non possunt facere testamentum secundum Deci. in d. l. generaliter & hoc est quod ratiocinarunt Bar. & Ias. in l. si Titio. §. 1. de leg. 1. concludamus iam non inepte constitutionē procedere, dicendo *impuberibus ad intestato deffunctis* cum impubes dici possit ad intestato mori.

Expedita iam enodatione aptitudinis constitutionis nostræ, in modo loquendi, in superioribus relatis verbis, reliquum est modo, de forma testandi pro inpuberibus per agere, & quomo impubes dicatur; cum testamento decedere, vt tūc, nō sit locus dispositioni præsentis constitutionis, quæ in eum casum tantum loquitur inquo, impubes decessit intestatus, ad cuius intelligentiam obseruabis † quod licet impuberes hoc est masculi minores. 14. 65
anno; & fœmine 12. testamenta ordinare nō posint. §. præterea insti. quib. non est permis. facer. testa. l. qua etate. 5. de testam. l. frater. 4. C. qui testā. facere. possunt; ratione adducta per eundem Iustin. in l. fina. C. de milita. testa. de qua omnes Tauriste in l. 5. Tau. & post eos Azeued. l. 4. tit. 4. n. 2. lib. 5. moribus tamen inductum jam fuit, quod pater possit istum defectum suplere, & istam incapacitatem iuuare, & pro impubere filio, quem habet in potestate testari, hoc quæ fit, substituendo eidem pupillariter, quæ substitutio pupillaris, si fuerit per Patrem in suo test. ordinatā, testamentum ipsius impuberis dicetur, & appellatur tale à iure consultis, & legislatoribus, præcipue à Modestino in l. 2. de vul. l. Patris & filii 20. eod. l. humanitatis. 12. C. de impub. declarat Acost. in c. si Pater verbo subsequenter. n. 9. de test. ta. in. 6. Zan. in l. hæredes mei. §. cum ita 6. p. n. 71. Spin. in specu. testā. glo. 23. n. 2. & 31. & Trentasin. in tracta. de substitu. secūda p. c. 2. a. n. 3. & † ad quorum mores, sit refferenda introductio 66
testandi pro filio, de quibus mentionem fecit jurecon. in d. l. 2. de vulga. licet comunes teneant cum Bartol. ad mores Lacedemouiorum (qui solum moribus populum gubernāt vt demōstrat Alex. Trenta. in d. trac. de substitu. 2. p. c. 1. a. n. 3.) tamen, tu cum Viglio in princi. insti. de pupilla. n. 22. obseruabis referendum esse ad mores

B 5 populi

quid ſi Pater fecerit vlgarem filio,di-
cendo tantum,ſi filius meus hæres nõ
erit,ſit hæres Petrus, & etiam ſi Pe-
trus fuerit de perſonis enumeratis
in c.95. cõſtitutionũ anni.1585.hoc
eſt ſi fuerit de cognatis, vel agnatis,
illius li neæ aqua bona deſcendũt, vſ-
73 quæ ad quartum gradũ †. Nunquid ſi
filius inſtitutus adierit hæredita-
tem,& in pupillari mortuus ſit, iſto
caſu, dicetur iſte filius inteſtatus?
& tanquam inteſtatus fiet locus ſucceſ
ſioni,de qua in iſto textu?vt ſuo ordi-
ne parentes ex illa linea aqua prouc-
niunt bona ſuccedant?an vero Petrus
ſubſtitutus ad mitetur?quia fuerit (po
namus)in tercio gradu agnationis,ſeu
cognationis impuberis, vigore dictæ
ſubſtitutionis, difficultas non videtur
leuis, pro cuius reſolutione;in primis
74 aduerto. †Præſentẽ dubitationem in
telligi debere,de ſubſtitutione pupi-
llari,quæ extra caſum expræſſum con
cipitur,ſiue in vulgari, ſiue in fideicõ
miſſaria conpræhendatur, nullo facto
diſcrimine, niſi tantum in eo caſu; in-
quo fuit pupillaris concepta,verbis ex
preſis, & pupillarem importantibus,
& iſta ſubſtitutio , vt eruditè Goueа-
nus aduertit , non appellatur tacita,
ſed ſubintelecta a lege, vt deducitur
ex d.l.iam hoc iure.4. de vulga. pon-
derando illa verba *in vtrunq; caſum
intelligatur* quæ ſubintelligenciam
iſtam inſinuare videntur non vero ta
75 cita dici poteſt.†Cũ tacitum appelle-
tur illud;quod in expræſſo ex natura
expræſſi continetur, propter tacitam
voluntatem, inducentis expræſſum:
conſtat in naturapactorum,nam pactũ
de quo in l.item.quia. 4. ff. de pactis
dicitur tacitum,& tamen,vi & natura
ipſa conductionis,continetur ſub ex-
præſſo pacto locationis,de quo tacito
pacto,loquitur lex. 2. depactis,ſic in
pupillari tacita dicimus; quod cũ ex
vi expræſſi nempe vulgaris,non ſolum
non compræhenditur ex vi vulgaris
ſed imo potius excludant pupillarem
cum fiant in diuerſis caſibus,& ſint di
ſimiles;tota diſimilitudine ad inuicẽ,
ſiue conſideres naturam verborũ. †
Siue patris ſubſtituentis voluntatem, 76
quæ fuit, prouidere filio ſucceſſorem
in teſtamento:caſu quo mediante inſ
titutione de ſe facta,hæreditatẽ adier
rit, & conſequẽter in caſu diſimili vul
garis,que fuit,vt Pater non eſſet ſine
hærede nolente,vel non valente inſti
tuto adire,vt paſſim.dd.loquntur.Sed
quãuis † hoc in ſe verum ſit,commu-
nis tamen vſus loquendi Prudentum 77
juriſconſultorum & Imperatorum
fuit,tacitam ſubſtitutionem iſtam ap-
pellare;ſic tacitam ſtipulationem in-
duxerunt, fauore mulierum in doti-
bus reſtituendis l.vnic. §. accedit C.
de rei vxo.actio. tacitam hipotecam
in bonis mariti ad recuperandas do-
tes conceſſit.§.fuerat inſti. de actio l.
aſiduis.12.C.qui potio.ſimiliter,taci-
tas hipotecas & tacita pignor.in l. 1.
2.& toto tit.ff.in quib cau.pig.vel hi-
pote.tacit.contra.cum mille ſimilibus.
Quando †autẽ iudicanda ſit expræſſa 78
ſubſtitutio pupillaris,vel tacita , inſi-
nuat docte Menoch. de præſu. lib. 4.
præ. 34.qui plures caſus recenſet qui
bus diſcerni poſſit,quando dicatur ex
præſſa , quando tacita. Illud tamen
ad monendum cenceo,quod ſi conten
ta ſit ſub conpendioſa;nullo modo po
ſit dici tacita , ſed expræſſa verbis ge
neralibus:† nã ſi inſtituto impubere, 79
dictum fuerit,quãdocunq; deceſſerit,
ſit heres Titius;iſta compendioſa,con
tinet omnes ſubſtitutiones expræſſas
1.vulgarem,hoc eſt ſi deceſſerit hære
ditate non adita, itẽ & pupillarem, ſi
adita hæreditate intra pupillarẽ eta-
tem deceſſerit,exemplarem, ſi in de-
mentia moriatur;&fideicommiſſariã,
ſi poſt pubertatem ſine liberis deceſ-
ſerit,vt ex ſententia Bart.in l. centu-
rio.n.4.de vulga.&in l.1.n.8.eod.vbi.
Ias.n.15.docet Marcus Antho. Pere-
gri.de fideicõ.arti.34.n. 14. ad ſaturi
tatem defendit Alex. Trenta.de ſubſ-
tit. 1.p.c.1. à n.3. cum ſeqq; † Ratio 80
enim eſt in comperto, nam compen-
dioſa

diosa, non est propriè substitutionis species, separata ab alijs, sed est adiectio & qualitas quædam, continens plures substitutionũ species: hoc est, vno verbo, faciculus quidam substitutionum, vt docet Bart. in l. centurio n 11. de vulga. Ias. in l. præcibus n. 24. C. de impube Pereg. vbi supra n. 15. Michael Cras. recepta. senten. §. testamẽtum. q. 58. Spin. in specu. testa. glo. 24.
81 n. 4. de ista † autẽ, nemini dubium est, excludere successionem constitutionis nostræ, quæmadmodum & matrem excludit; vt aduertit Peregri. vbi supra n. 21. & sic quibuscunq; verbis concipiatur ista compendiosa, communibus, vel directis (vt dicetur infra) semper continebit pupillarẽ expræsam, & consequenter filius seu impubes intestatus nullo modo erit iudicandus, nec erit locus distinstioni, de qua per eundem Peregrin. n. 22. cum. seqq. vbi supra & de qua plura apud Concer lib. 1. var. c. 1. n. 7. vbi infinitos recenset, & de hoc nulli dubium esse possit cum habeamus tex: expræssum loquentem de compendiosa, vt in l. præcibus 8. C. de impuberum ibi
82 *vel expressa compendiosa*. † Difficultas sola, versabitur in pupillari tacita, subintellecta, vel conpræhensa, in vulgari expræssa, vt in l. iam hoc iure. 4. de vulga. In quo dicendum cum comuni videri, intestatum dici; adeo, quod facta filio impuberi substitutione vulgari expræssa; concepta his verbis; si filius meus hæres non erit, sit hæres Petrus; si cõtingat, mori filium, adita hæreditate ante pubertatem; dicetur filium intestatum mori; & esse locum successioni; de qua in hoc tex: quod in sequentibus fundari potest. Nã, licet matri debeatur ab intestato hæreditas filii sui; tam in legitima, ex l. nam & si parentibus. 7. de inoffi. testa. quã vniuersa bona, ex. S. C. Tertiliano tamen, si contingat filio datum fuisse
83 substitutum pupillarem † expræssum, non vtiq; mater sucedit, sed substituto locus fit in successione; quæ alias ex Tertiliano erat matri defferenda, hoc que plusquam in iure certum, tam a legum compositoribus, quam à comunibus interpratibus reputatur ab illis, in l. Papinia. 8. §. sed nequæ impuberis de inoffi. testa. l. præcibus. 8. C. de impub. in. 2. responso c. si Pater de test. a. in. 6. ab istis vt videre licet ex cumulatis per Manti. de coniectu. lib. 5. tit. 15. n. 12. Michael Crassus recepta senten. §. substitutio q. 30. Trẽtasinq. de substi. 2. p. c. 16. Couar. c. C. Rainũtius. §. 1. de testa. Gonsal. flor. var. qq. c. 13. per totũ. † Et in foro cõtientie. hoc etiam procedere testatur. Acosta 84 in cap. si. Pater verbo superstite, & verbo bona omnia de testamen. in. 6. & Spin. in suo specul. testa. glo. 23. n. 18. tamen hoc solum sudradicti. dd. firmarũt, in substitutione pupillari expressa, concepta sub illis verbis generalibus, si in pupillari etate decasserit vel compõdiosa, per verbum illud distributiuum, *quandocunque* decesserit, vt supra dictum fuit. Secus vero, in substitutione pupillari tacita, in qua, matrem non esse excludendam tenuerunt: si igitur mater, per pupillarem expræssam solam, priuatur a successione, quæ alias a iure sibi competebat ex Tertiliano, & hoc fuit factum, quia erat testamentum filij, quod non poterat inofficiosum facere, quia ordinatum erat a Patre, vt in d. §. sed neque impuberis non tamẽ priuatur successione Terciliana per pupillarem tacitam, in vulgari conpræhensam, quod non potest alia ratione fieri, nisi quod non est testamentum filij, ergo simili modo, agnati, seu cognati respectiue, nõ erunt excludẽdi, a successione quæ eisdem deffertur per nostram constitutionem, casu quo intestati (vel vt supra declarauimus) decesserint, sine substituto pupillari; cum similiter eisdẽ agnatis, debeatur successio pupili, ex nostra constitutione, quemadmodum matri ex Tertiliano debetur, ex coadequatione quam nuper fecimus, in priuanda matre a successione filij impu-

impuberis, per pupillarem tacitam, ideo paulisper erit inmorādum circa indagationem veritatis d. quæstionis.
85 Cōmunis autem est,† & concors fere omniū sententia, quod pupillaris tacita non excludat matrem; duces huius sentētiæ sunt Alex. Ias. & alij quos recēcet Decius in l. prçcibus C. de impuber. post communes Couar. in c. Rainuntius §. 4. n. 6. Menoc. præs. 39. li. 4. vaco. vacu. li. 4. declar. jur. c. 55. Māti. de cōiectu. li. 5. ti. 14. n. 17. testādo de cōmuni Leō. in tra. de subst. ti. d vulg. n. 118. Trētasin. p. 1. c. 12. in eod. tractatu. Spin. in specul. testa. glo. 23. n. 18 19. & 32. Craissus recepta. sentē. §. substit q. 32. cum seqq. dicunt enim colligi hanc veritatem ex duobus responsis alterū ex l. fin. C. de insti. & substi. vbi substitutio vulgaris, facta posthumo, casu quo nō nacetur (quā nulli dubiū est, esse vulgarem, vt infra aparebit) non excludit matrem, imo si contingat posthumum mori, addita hæreditate, & ante pubertatem, mater admittitur, & substitutus vulgaris excluditur: quod vtiq; nō contingeret, si pupillaris tacita esset sufficiens, ad excludendam matrem, & adeo visum fuit a cōpositoribus pro communi d. l. vrgere quod Decius dicere ausus fuit, fuisse ineuitabilem in. n. 11. l. præcibus C.
86 de impube Alterū † vero, ex l. præcibus. 8, C. de impuber. in ver. non est in certi iuris, vbi imperatores Dioclesia. & Maximi. dirigēdo suam decissionē, ad matrem, & quasi alloquendo cum ea, dicūt, quod si maritus eius miles Pater quæ filij instituti, filium quem ipse miles maritus & Pater, in potestate habebat, in primum casum substituat, & vigore dicte institutionis hæres sit, & postea decedat, omnimodo ad matrem pertineat sucessio, non vero ad substitutum: vnde ex illo tex. concluditur quod si vulgaris conpræhenderet pupillarem, & per istam cōpræhensam, Mater excluderetur substitutus vtiq; ibi admiteretur: atqui nō admititur, sed mater vocatur, ergo nō priuat matrem, tacita pupillaris & cōsequenter, nec priuabit nostros agnatos, seu cognatos suo casu. Omitto. consulto alias tres aut quatuor rationes, quas dd. comminiscuntur, ad probandam suam intentionem, quibus cum satisfaciat Alex. Trentasin. d. 1. p. c. 12. & alij quos cumulauit Ceuall. contr. com. q. 70. per totam & in. 3. p. q. 752. amplius non inmorabo in illis examinandis, non autem ita vigent pro ista opinione, quæmadmodum & illa duo respōsa, nempe l. fin. C. de institu. & l. præcibus. C. de impube.

Sed quidquid menorati (licet cōmunes) dd. in defendēda matre insucessione filij, cui datus fuit vulgaris substitutus, & consequenter pupillaris, virtute l. iam hoc iure comminiscantur, ad ducant, & ratiocinentur: nobis placere non potest eorum sententia, & cōsequenter nec displicere, quod etiam si miliquæ modo, agnati, seu cognati respectiue, excludantur a sucessione impuberis, non solum quando subst. fuit conpendiose concepta, sed si in casum vulgarem tantum, vt eo etiam casu, impubes non dicatur intestatus, sed imo potius testatus. Omitto examinarē illam distinctionem, quam Marcus Antho. Peregri. facit in suo trac. defideicō: arti. 34. a. n. 22. & melius n. 39. vbi de simili statuto † saltim cōcordāti in par. cū. nostro de exclusione pro pinquorum, si non suntlineæ, a qua bona proueniunt, hij enim, quantum ad pupillarem sub compendiosa conpræhensam, distingunt plures casus. An sit concepta per verbum comune, *moriatur* an per verbum directum, *fit hæres* an per verbum ciuile, *substituo*, nam cum omnia ista verba, per nostram cōstitutionem habeantur pro directis, vt dicemus, infra latissime in clausula. (ajustants sub glo. 7.) non est curandum, de modo dicēdi. Ab ista enim, licet (contra comunem) non potui recedere, maxime, post quam vidi acutissimum at perspicacissimum Anto. Fab. apud me non modum parue sed excel tioris 87 88

stitutum vulgarem, nisi matrem ipsam,& cur illam non elegisset, illam præter misit.ergo plus dilectum elegit,argumento,d.l.filiū.6.§.sed si portio de lega.præstan.Et confirmātur su
95 pradicta † quod secundū terminos. l. iam hoc iure.4.indistinctè siue mater sit in medio,siue non, ille qui fuit datus in substitutum vulgarem,non potest aliquo pacto fieri,quod nō sit substitutus pupillaris,ex illa benigna diui Marci constitutione,adeo,quod postquam illa lex.hoc introduxit,non potest reperiri diferētia an quis invulgarē substituat tātum,an in vulgarem & pupillarē,simul cū in primo casu dat9
96 substitutus,& in.2.datus cēcatur.† Ex præssio enim eorū quę tacitè insunt nihil operatur l.3.de lega.1.vbi Bart. n. 8.l.cum quid.3.de reb.cred.Decius late in.l.expræssa n.155.de reg. iur.vbi cagno. Rippa.in.l.filius familias.§.Diui n.47.& vbi tacitum potest intelligi,expræssum nihil operatur.l.non re
97 ecte.6.C.de fide jusso.Nec † videatur alicui quęso hęc opinio intollerabilis, nempe,per tacitam pupillarem matrem excludi,cum aliàs (& quod fortuis est)per inutilem substitutionem pupillarē, excludetur,vt videre licet in terminis.l.Sceuola.76.ad se.] Con. Treb. vbi pupillaris ibi fuit data in codicillis,& consequenter ineptè,& inutiliter,cum in ipsis nihil directo dari possit l.2.C.de codic.§.penul.insti.eo. late Dias. regul. 319.Manti. de coniectu.lib.6.tit. 4 & idem deduces ex tex.in.l.2.§.1.& fi. ff.de iur.codicillo. coniuncta.l.Secuola ibi *licet substitutio inutilis sit* late Spin.in specu.testa. glo.32.ex n.8.Moli.de primog.lib.2. c.8.num. 58.& tamen in d.l.Sceuola, si facta fuerit pupilla.in codicillis,habet illam efficaciam, vt venientes ab intestato(hoc est)mater quæ ex istis fuit,teneatur restituere,in vim dicte substitutionis pupillaris, tanquam
98 inducentis grauamen. Vnde † constat quod si mater est in medio,illa nō obstante,ex inutili substitutione,astringi tur ad restitutionem.Et fortius hoc vrget,si atendas ad rationem d.l.Secuole.ibi *Benigna interpretatione* quorum verborum sensus erit,quod magis Benignius,& voluntari testatoris cōgruētius sit, vt substituto ad iuuatur, quā causæ venientium ab intestato fauea tur,& quod deterior sit, conditio.venientium ab intestato,siue mater,siue quisquis is sit,quam substituti.†Benig 99
nior.na mque est interprætatio, quæ iuuat & testatorem & substitutum, quam que solam matrem, quæ iam stricto iure,priuata dicitur argumēto tex.in.l.filiopræteritio.17.& l.posthumis. 12.de iniust. rupto vbi benignior dicitur interprætatio, quæ in sustinēda testatoris voluntate fit.Igitur substitutio pupillaris,ipso iure inutilis,ex defectu loci,quia in codicillis,deffenditur Benigna interprætatione, contra matrem,taliter qnod vt valeat,cōuertitur in aliam speciem, scilicet fidei commissariæ substitutionis: quanto magis quæ vtiliter data fuit,contra matrem erit admitenda, concurrente fauore, & pupilli,quia agitur de suo testamento substinendo, & substituto rum.

Iuuantur supra dicta,nam nemo ne 100
gabit, istam pupillarem tacitam eo ipso quod pupillaris est, filij testamentum(vt sepius dictum est)dici ex. l.2.de vulga.& l.Papinianus.§.sed neque impuberis de inoffi. dictoque filio interesse,(vt cuilibet alteri) potuis habere testamentaruim,quam legitimum hæredem vt in l. fina. C. de necessa.ser hæred.insti.tenet Pau.Castr.in.l.Iulianus n.2.de acquir.hæredita.Manti.de coniectu.lib.2.tit. 15. n. 3.& hoc tam ad honorem,quam ad vtilitatem,vt est tex.in l.fi.pupillus.42. aliàs si iulianus de acqui. hæred. l. & quia 6.de intetro.actio.notat Spin.insp e.testa.glo.23.n.4. Ad honorem sercissimum; cum nihil honorificentius ciuis Romanis, quam heredes relinquære,& testamenta sua ordinate, vt insinuare videtur Iustin.per illa verba

ba elegantissima in.§.disponat in auten. de nuptijs cohadequando voluntatem testatorum et leges. Quantum† ad vtilitatem eodem modo, cum videamus, pupillũ eo ipso, quo habet substitutum, & successorem certum, statim esse liberatũ ab insidiis cognatorum, seu agnatorum succedere deben tium ab intestato, cessant enim altercationes ad inuicem, cuius sit potior causa in succedendo. Quo factum est euitande huius suspitionis causa, quod pupillus educari non debeat inter eos qui debet ad successionem eius intesta tam venire.l.1.ver.deniq;ff.vbi pupil. educa,debeat.l.fina. C.eod. late Menoch.de arbitr.cas.168.Surd. de Alimen.ti.4.q.13.n.8.Gutier.de tutel.2. par.c.8.n.6.quæ tamen ratio, non ita de facili considerari debet in substituto, maxime, si seruatur constitutio. Iustiniani in.§.sin autem quis ita insti.de pupilla. vbi tabulæ pupillares, vsq; ad mortem pupilli clausæ manebant, quod idem erat.in l.fina. de fidei. liberta. & in. l. pupillari. 8. quæmad. testa.aperia.l.fin ab treb. Atqui si mater non excluderetur per pupillarem tacitam, sequeretur quod legitimus hæres (qui fuit ipsa mater) præferretur testamẽtario (qui fuit substitutus), ne ergo hoc dicamus, de primo ad vltimum concludendum erit, per tacitam excludi matrem a filij successione.

Sed hoc opus hic labor erit (pro co ronide huius veritatis) respondere ad illa duo iura, aduersas istam resolutionem pugnantia, in quorum decissione contrariam sententiam tenẽtes, suam firmarunt, nimirum ad l.fina.C. de institu.& substi.& ad l.præcibus.8. C.de impub.† Ad primum nempe, de 102 d.l.finã.dico, quod si bene ponderes illum, nedum contrariam probat, sed imo potuis nostram quodam modo firmat, sumpto argumento ab speciali, de cuius validitate in iure nullus dubitat. Nã ex specie illius legis & contextura, illud præcipue apaset inter alia, quod mulier testatoris, & mater pupilli, (de cuius exclusione seu ad missione tractatur) fuit hæres instituta ex parte ab ipso testatore, a quo, fuit pupillus institutus, & a quo, fuit substituti o facta posthumo nasituro, & substitutio illa fuit concepta, non in casu illo generali, si hæres non erit, sed particulari, si posthumus non naci contigeret, non quod ista substitutio, non fit vulgaris expræssa, quamuis aliquid secum habeat, quod non ita de ea iudicandum fit, quæ madmodum de illa, in casu illo generali concepta, si hæres non erit, nam licet verum sit, quod si non nascatur, conpræhendat casum in potensiæ, quia non potuit non natus hæres esse, nihilominus tamen, quod substitutio concepta, si posthumus nõ nascatur, porrigatur ad casum mere contrarium, si nascatur, & decesserit in pupillari etate, continet singularitatem quandam, quam vtiq; negarem, si id, in illo tex. non viderem aprobatũ ab Vlpia. & Iustiniano,† cũ in iure nu 103 lla conjectura, ad casum contrarium summi possit argumento tex. in l.fina. de manumis.test.&.§.1.in aut.de restitu.fideicom.l.gallus.§.etiam si aparente vbi glo.de lib.&posthu.late Decius in.l.pacta nouissima n.5.C. de pact.& in materia fideicommissa est tex.in l.ex facto 53.§. si quis autem §.ñ.ff.ad Treb.natura autem repugnãtiæ fuit, & est, quod substitutio sub ea conditione concepta, non perducatur ad casum euenientem contrarium. in simili docet Marc.Antho.Peregri.de fideicom.arti.11.n.47. & communes in l.gallus.§.& quid si tantum de lib. & posthu.cum simili. licet enim hæc vera sint veriusq; sit, contraria, & secum pugnantia fuisse, naci, & non naci, nihilominus tamen, hac scrupulositate omissa, & habito pro constanti, quod ibi realiter & vere fuit substitutio vulgaris expræssa, ibi hæsitabant Vlpia. & Papinianus, cui esset desferẽda hæreditas, casu quo posthumus editus fuisset, & ante pubertatem decessisset, an ad matrem, an vero ad substitutum,

tutum, dubitationem autem ibi Papinia. & Vlpia. non ex eo sumebant, quod substitutio in vnum casum facta,
104 in alium facta non † cenceatur quam uis enim eis notum erat, quod de jure, casus omissus, pro omisso habebatur vt in l. commodissime. 1 0. de liber & posthu. &. l. gallus. 29. §. quidam recte eod. tamen eis nota erat diui Marci constitutio relata a Modestino in l. iam hoc iure. 4. de vulga. quod substitutio in primum casum facta, & in secundum facta ceceatur non enim hoc dubitabant, cum alias doctissimis istis viris, turpe quidem fuisset, ius in quo versabantur ignorare, contra regulam iuris triuialissimam: dubitatio autem tam doctissimorum virorum, in eo non versabatur sed potuis in rationibus, quas Modestinus in d. l. iam hoc iure adducit, ad probandam supletionem, seu sub intelligentiam illam, de qua in illo tex. quæ continetur in illis verbis *si voluntas parentis non refragetur* † quorum verborum, non potest
105 alius esse sensus, preter quod tūc tēporis, substitutio in vulgarem casum concepta, ad alium pupillarē trahi oportetat, si non contradicat voluntas testatoris, illa autem contradicente, refragante; seudiuersum dictāte, casus omissus habetur pro omisso, & substitutio vulgaris expræssa, tacitam non conprahendit: Voluntatis igitur est quæstio, an conpræhendatur nec ne, & an diui Marci constitutio Vigeat, vel nō, si igitur voluntatis est questio, in dicernendo, an voluerit testator conpræhendere pupillarem nec ne, ideo de declaratione voluntatis testatoris, in specie proposita a Iustiniano in casu l. fi. C. de institutio. & substi. ancipites erant Papinia. & Vlpian. dico nō eisdem temporibus, scio enim vlpianum ante Iustinianum floruisse ducētis & triginta annis & sic de ista dubitatione; est intelligenda d. l. fina. in illis verbis *dubitationem Papiniani recreantes* hoc suposito obseruа. Quod si declarare, an vulgaris conpræhendat pupillarem, totum dependeat a voluntate testatoris, & ordinantis substitutionem, concludendum venit in casu. d. l. fina. ex coniecturata. mente testatoris, † matre existēte in medio, pupillarem Substitutum nō admiti, neque 106
tacitam pupillarem fuisse conpræhensam, nam ibi est casus specialis, quod mater non solum quia mater fuit admissa, sed quia cohæres, & per testatorem vocata; ista enim cohærentia, seu institutio, nedum dilectionem particularem a testatore. erga matrem arguit, ex l. vnum ex familia 69. §. si rem de lega. 2. facit lex Meuius 68. in ver. Sane eod. verum etiam, inducit talis vocatio seu institutio, quod nec téstator, in mente habuit, nec in animo gestabat, auferre ab ea luctuosam filij hæreditatem, cum & suam propiam habere voluit, mediante institutione, vt in finnat Iustinia. in dict. leg. final. ibi, *neque est credendum* de quo enim est credendum, noluisse alienam hæreditatem (aliena namque dicitur, cum succedatur pupillo, & non testatori leg. 1. de vulga.) peruenturam, ad quem, & propiam venire voluit: de nullo † quidē & præcipuę de 107
hæreditate luctuosa, vel tristi. vt in prin. iusti. ad tertilia. & l. libere. 28. de inoffi. testā. quæ & duræ fortunę solatium dicitur l. 4. C. ad Tertilia. † quæ nec grata potest dici matri, vt in l. fin. 108
C. comu. de succes. vnde conclude, quod in casu d. l. fina. non admititur Mater, vltra casum de quo loquitur scilicet si fit cohæres & substitutio vulgari sit ita concepta, si posthumus non nascatur, Vltimus autem is casus, si posthumus non nascatur, licet ex se conpræhendat vulgarem, ratione inpotentiæ, quia qui non nascitur, hæres esse non potest; tamen quo ad coniecturandam voluntatem testatoris, in quo tota versatur constitutio Diui Marci) valde dissimilis iudicatur; ab illo generali & magis communi, quo vulgaris concipi solet, scilicet si hæres non erit. Nam

quando pater vocauit substitutum, in
109 casu quo nõ naceretur,† nõ cogitauit
de matre,quia nõ erat mater,cum nec
adhuc esset filius vnus enim sine alte-
ro esse non potest l. in lege falcid. 9.
ver.circa marrem ad l.falci : & sic non
potuit cogitare de matre , & hæc est
vna circunstantia,ex qua in d.l.fin.ad-
mititur mater. Altera erit illa supra ad
ducta,quod scilicèt fuit cohæres postu
mo data,& per testatorem ; quibus si-
mul concurrẽtibus,nihil mirum,si ma
ter ibi (excluso sustituto) admittatur:
specialitas autem ista(quod scilicèt in
casu tantum quo loquitur procedat di
cta l.fi.) deducitur ex eodem met res-
ponso , ponderatis illius verbis ibi *in*
110 *huiusmodi casu* Dixio † enim, *huiusmo*
di,est demonstratiua,& relatiua ad su
pra nominatũ casum,&proximiorẽ,ta
xatiuæ, vt notauit ad optimum casum
Tiraq. de retract.conuentio.§.1.glos.
6.n.8.post Bart.in l.qui liberis.§.hæc
111 verba de vulga.vbi firmat dictionem
repetitiuam, & demonstratiuã,referri
deberi tantum,ad eos casus qui corpo
ris oculis legi possunt,vt in optimo ca
su.Hoc exẽplificat Surdus decis. 125.
n. 1.& fere per totam? Vnde alius sen-
sus huius relatiué, vel horum verbo-
rum esse non potest ; nisi quod in illa
propria speciæ,& casu particulari in-
quo loquitur, mater admitatur , &
tunc demum,si fuerit honorata,& sub
stitutio in casu non nacentię cõcepta.
112 Neq; † quidquam faciunt illa verba
subsequentia ibi , *vbi posthumus natus*
adhuc impubes viua matre decedit,posi-
ta namque sunt, ad declarationem du
bij principalis,& totius facti,vt si aper
tius diceret,in huiusmodi casu, & pro
posita specie,sub fœdere distinctionis
esse respondendũ; aut posthumus fuit
natus,sed mortus impubes (matre su-
perstite)quo sane casu,mater admiti-
tur,& hoc deciditur in ver. vbi po-
stumus ; aut posthumus non fuit edi-
tus, vel editus , sed mortus impubes,
(matre jam defuncta)& tunc substi-
tutus admititur. Ex quibus constat,
meliorem fuisse etiã(in casu d.l.fina.)
conditionem substituti,quam matris,
ille enim, duobus casibus admititur,
scilicèt si partus non nascatur ; & si
nascitur moriatur post matrem;adue-
ro mater solum in casu quo sit hæres,
& moriatur filius in pupillari, & tunc
dico simul requiri , quod sit cohæres
vnum , & quod superuiuat alterum.
Constat igitur de manifesta specialita
te,prouenĩẽte ex illa institutione, seu
cohærensia(vt ita loquar)cum posthu
mo; tunc enim militat ratio per eun-
dem Iustinianum tradita , nimirum
quod non sit credẽdum, patrẽ voluis-
se luctuosam filij hæreditatem aufer-
re,ab ea persona , cui & propriam re-
linquit substantiam.†Specialitas ergo
in eo potissimum fuit, & in quo vige- 113
bat,ratio d. legis, *quod non sit creden-*
dum &c. ergo à cessante ratione , vbi
non constat voluisse testatorem, apud
matrem bona sua fuisse , non vtique
sic erit arguendum : vnde si quilibet
alius ex cõsanguineis (extra matrem)
fuisset in medio,si habuisset vnam ex
circunstantijs d.l.fin.nempe quia fuis-
set vocatus, certe excluderetur per
substitutum , imo hic ad hæreditatem
veniret. Ratio est,†nã & si ratione mi
serationis,omnibus ascendentibus de 114
beatur hæreditas filiorum , ex l.nam,
& si parentibus 17. de inoffi.l. cum ra
tio 11.de bon.damnato;non tamen di
ci potest luctuosa hæreditas, respectu
ascẽdentium,seu collateralium,quem
admodũ dicitur respectu matris ; tam
ratione maioris coniunctionis , quam
etiam proptem partus molestiam , &
pariendi dolores , & pericula mor-
tis,quæ mater passa fuit , vt optime à
Iustiniano considerata fuerunt in ca-
su l. asiduis 11. C. qui potio in pign.
habeãtur. †Hæc enim qualitas luctuo 115
sie hæreditatis , omnino à legislatore
considerata fuit,in casu dict.l. final.&
vbi ea non viget , nec dispositio sub
qua fundatur vigæbit argumento re-
gulę cum cessante ratione legis,cesset
dispositio,vt in l.adigere 6.§.quamuis
de

de jur. Patr. de qua late per Tiraq. in ſuo peculiari tractatu de ceſſante cauſa. Vnde apparet caſum d. l. fin. fuiſſe ſpecialiſſimum, propter illas duas circunſtantias, & conſequenter non eſſe trahendũ contra regulã, que quidem circunſtãtiæ fecerunt, vt mater admitteretur nõ quod regula l. iam hoc iure ibi nõ procederet, & ita poſita ſunt illa verba, *ſubſtitutionem rececantes*, & ibi, *ſubſtitutionem admitimus*, que verba denotãt, quod quãdo agitur de admittẽda matre, ſubſtitutio rececatur, quaſi ſentiens lex, matrẽ nõn admiti, niſi reſecato impedimento; illam excludente; atuero vbi ſubſtitutus admititur, dicit tũc lex, ſubſtitutionẽ admitimus, & hic eſt verus ſenſus d. l. final.
116 meo iudicio cõcludẽtiſſimus. † Modo ad l. præcibus. 8. C. de impuber. ſatisfaciendũ erit; vbi nõ militãt rationes, nec circunſtãtiæ quę in d. l. fi. ſpecialitatẽ induxerunt, ſcilicèt quia mater erat cohæres, in ſpecie vero d. l. præcibus, impubes proponitur ex eſſe inſtitutus hæres. Similiter in caſu d. l. præcibus nõ fuit ſubſtitutio vulgaris, con cepta in caſu illo ſpecialiſſimo, ſi poſthumus non naceretur; dices tamen l. illam intelligi debere, & locutã fuiſſe, in teſtamento non pagani, in quo eſt locuta conſtitutio diui Marci, ſed militis, in cuius teſtamento, proponitur facta ſubſtitutio, de qua in d. l. præcibus, vt conſtat ex duobus locis eiuſdẽ legis ibi, *Maritus quendam tuus miles*; & Paulo inferius ibi, *quod ſi patris mi-*
117 *litus poſitus poteſtate:* † Nam licet verũ ſit, quod miles ſemper præſumitur teſtari, vt priuatus quilibet, donec de cõtrario priuilegio, vel à iure, vel à Principe inducto docuerit; in eo que ſeruantur regulæ communes l. quamquã). l. in teſtamenta 6. C. de teſta. milit. notant dd. in dictis iuribus; & in caſu d. l. præcibus, non conſtet de priuilegio militis, quod ſi conſtaret, nullatenus in rubrica de impuberũ collocaretur, ſed ſub rubro de teſtamento militis, quod vehementẽ præſumtionẽ inducit. † Cũ in iure argumentũ à rubrica paſſim admitamus l. Imperatores 4. de in dič. adiectio. not. Meno. de præſ. lib. 6. præſu. 1. per totã. Hoc tñ pluſquam certum eſt, ſubintelligentiam il lam (quã diuus Marc. induxit, in d. l. iam hoc iure, quod ſubſtitutio in vnũ caſum facta, ad aliũ porrigatur,) non vigere in teſtamẽtis † militũ, ſolũ enim 118
ad paganorũ ordinationes, inductas cẽ ceri conſtat. Nam in militum teſtamẽ tis, ſolum ad verba teſtamentorũ atẽdi iubet legũ obſeruantia, vt in l. 1. C. de teſtam. mili. nec lex aliquid ſuplet: ſed caſus omiſſus pro omiſſo habet, & expræſſus pro expreſſo reputat. l. ſi miles 6. l. miles ita 42. ff. de militar. teſta. deducteſq; hoc manifeſte ex difinitione teſtam. militis, & ſi militer ex diffinione teſtam. Pagani. † Nam militis teſta 119
mentũ nihil aluid eſt, quã nuda illius volũtas, in prin. inſti. de milita. teſta. l. 1. ff. eod. & l. 4. C. eod. Teſtamẽtũ vero Pagani, licet ſit voluntas illius qui teſtatur, de eo quod poſt mortem fieri vult; non tamen nuda, ſed juſta, taliter, ꝙ ſit regulis iuris, & rationi cõueniens, recipiẽſq; interpretationẽ à iure, legibus, ſeu principiũ cõſtitutionibus l. 1. ff. qui teſtamẽta facer. poſſunt & ita dicitur iuſtũ, aut iniuſtũ teſtamẽ tum, vt in princi. inſti. de hæredi. que ab inteſt. deffe. l. 1. de iniuſto rupto ꝙ ſic declaratum reperio apud Alcia. lib. 4. paradoc. c. 7. Couar. in rub. de teſta. 1. p. ſumma igitur cũ ratione, ſupletio illa diui Marci, ſit inteſtamẽto pagani, cũ iuris ſolẽnitati ſubiaceat, reijciturq; à teſtamento militis, nulla iuris ſcrupulloſitate ſubiecto. Vnde fit, quod cum ſit nuda voluntas; & non admitat ſupletionem, † decedere poteſt ꝑ parte teſtatus, & ꝑ parte inteſtatus l. ſi miles 6. de milit. teſta. ꝗus no ſtrũ, in paganis nõ patiť decedit itaq; inteſtatus pro parte, non ſolum ratione bonorum, inſtituendo hæredem in dimidia hæreditatis parte, ſed etiam ratione temporis, inſtituendo hæredẽ ad decẽ annos l. ex. militari 11. §. fina. 120
121

&.l.miles 41. de milita. testa. quem tex.ponderauit Socin. in rub.de vulg. n.7.Fab.lib.9.coniectu.c.1.potest que similiter cum pluribus testamentis decedere.l.miles.36.eod.l. quærebatur. 20.eod.quod tamen quam absurdum sit in priuato,dicat l.1.& 2. de iniust. rup.tandem miles potest,filio suo impuberi testamentum facere licet sibi non faciat l.miles ita.42.§.fin.de mili ta.testa.quod pagano negatur,in.l. 2. de vulga.& alia multa permissa sunt
122 priuilegia militibus † testarę volenti bus,que abnegantur priuatis, quos tradit Petr.Grę. in sintag.iur.vniuer. lib.19.c.1.post Bart.& communes in l.centurio de vulga.Tellus fernan.in. l.3.Tau.1.par.n.10.Mãti.de cõiectur. lib.6.c.1.per totum Portoles ad Molin.2.par.§. miles Gonsa.flor.lib. suo var.qq.c.12.& alij infiniti quos cumulauit Anto Pichar.in rub.de milita.testa.n.2.si igitur in testamento militis, supletio detestabilis est, & solum ad verba atendi debet,nihil mirum si substitutio in vnum casum facta,ad alium non extendatur,etiã si extensio à lege fiat,& non ab homine. Ex quibus intelliges illud quod supradictum fuit, quod miles tenetur testari, obseruatis regulis ordinarijs juris,nisi reperiatur priuilegiatus: priuilegiũ illius est,quod in suis elogijs nil suppleatur, si non suppletur, cessabit in eis regula l.iam hoc jure,& regulæ juris remanebunt illesę.Regulæ sunt,quod casus omissus habeatur pro omisso,& expressus pro expresso,in d.l.commodissimæ ergo jam testabitur secundum juris regulas. Et ad demõstrationem istorum que nuper diximus,Imperatores in d. l.præcibus, geminarũt verbum miles, vt patet in illis verbis *miles defunctus*, & in illis *Patris militijs positus potesta*
123 *te*,geminatio † enim verborũ, majorẽ deliberationem, & enixam proferentium voluntatem,& intentionem denotare videtur ad l.1.C. de plus petitio.in oprimo casu Gamma decis.338. n.3.Ceruãt.in l.3.Tau.n.50.idem deduces ex l. si mulier 2. illius nominis C. ad Velleja. late Ias.in l. que dotis n.37.Sol.Matr.Lara de Aniuersa. lib. 1.c.12.n.40.si igitur hoc est certũ,cur ita enixè,& cũ tãta solicitudine,& veluti nota quadã,Imperatores verbum miles geminarũt? nisi vt demõstrarẽt, aliã esse voluntatẽ militis,aliã Pagani? & in ista militari perrogatiua fundati Imperatores in d.l.Paulo, inferius in decissione questionis dixerunt *Non incerte juris esse*, cur ita tam de facili respondent dicendo,non esse juris incerti,& in casu d.l.fi.C. de institu. dubios retulit(Iustinianus)Vlpianũ&Papinianũ:quasi apertius diceret, non ita est dubitandũ hic, cũ agimus de militari voluntate,sicut quando agimus de Pagani ordinatione vt in casu l.fin.C.de institu.& substitutio.vel potius si diceret,hic non esse voluntatis questionẽ, cum simus in milite,in quo nuda volũtas cõsideratur; ꝙ secũ incertidudinẽ duceret,vnde cũsit in militari testamẽto,nõ est incerti juris, sed apertissimi juris militaris. Vnde cum miles sit qui testatur, & qui habet filiũ in potestate,substitutio in vnũ casum facta,ad alium non porrigitur, & ideo in casu d. l.precibus,non solum mater,sed quisquis is esset, qui ab intestato successurus fuisset pupillo, admiteretur ad illius successionem,& sic ille text.que nihil contra nostram faciunt sentẽtiam, sed illam ex supradictis probaram habemus,quod successio† matris ab intestato, ex Tertiliano sibi delata, subuertatur per substitutum pupillarem 124
tacitum,qui potius excludit matrem; similiter ergo dicendum erit in hoc nostro casu, quod substitutus tacitus pupillaris, comprehensus in vulgari expressa, excludet agnatos, seu cognatos respectiue, quibs ista defertur hereditas ab intestato, per nostram constitutionem,sicut matri defertur ex Senatus Consulto Tertiliano, & consequenter Pupillus non dicetur intestatus si ei datus sit substitu-

substitutus vulgaris expressus cũ sub ea datione, cõtineatur pupillaris taci tus,ex.d.l.iam hoc iure.4.de vulga.

125 Ex eisdem verbis *morints ab intestat* hoc est ab intestato deffitientibus colligitur,præsentem constitutionem lo qui,eiusq.decissionem, & successionis delationem vigere,quando dicti impuberes decedunt intestati;hoc est sine substituto pupillari,vt supra decla ratum extitit, quando enim a Patre, eis factafuit substitutio pupillaris,cõs titutio nihil disponit,& cum nihil dis ponat, tunc remanet in dispositione juris communis,ad cuius dispositionẽ erit recurrendum, quæ in dicta substi tutiona jure disponãt nẽpe ad tex.in c.si pater de testam. in 6.l.precibus 8. C.de impuberum l.Lucius,& l.2.ff.de vulga.nam cum pupillaris substitutio sit testamentum impuberis,vt in d.l.2 & in l.Papinianus 8.§.sed neq; impuberis de inoffi.pupillaris substitutus, excludet omnes legitimos illius hæredes,per inde ac si, pubere facto decessisset,facto,& ordinato testamento, quo,pupillarem illum substitutũ insti

126 tuisset. † Et hinc fit ꝙ pupillaris substitutus,succedit in omnibus bonis pu pillo quæsitis,aliũde quã á patre eidẽ substituente l. sed,& si plures 10.§.ad substitutos de vulga.Sũma enim eũ ra tione hoc nititur; cum causa testati, preferatur causę intestati l.quãdiù 90. de regul.ju.pupillaris igitur substitutio,siue generalis,siue tacita,excludit omnes legitimos hæredes impuberis defuncti,perquos etiam mater excluditur, á petitione legitimæ vt supra abunde probatum fuit.

Tunc autẽ dicitur impubes intesta

127 tus,quando jure factũ ei fuit substitutio pupillaris,illaq; subsistẽs,quemadmodum enim in superioribus diximus sub nu.24.intestatum dici,qui nullum testamentum ordinauit,vel si aliquod ordinauit vitio aliquo fuit affectum, ex l. 1. de suis, & legi.hæredi. & in princi.insti.de hæredit.que ab in test. deffe. sic in presenti erit dicendum, quod licet verum sit(vt supra probatũ fuit)pupillum posse testatũ decedere, dũmodo habeat substitutũ pupillarẽ. Hoc debet intelligi,seruatis regulis, de pupillari substitutione disponentibus, argumento l.si quando 14.C. de inoffi. testa. quelibet anim dispositio, de habilitate est intelligenda l.cũtos populos C.de summa Trinit. Late Azeued.l.4.tit.4.n.6.lib.5. noue collu ctio.Regiæ.Sic dicemus,quod tũc erit pupillus testatus,si substitutio pupilla ris ei validæ ordinata fuerit, & consequenter ad hoc vt decissioni nostrę cõstitutionis locus sit, non sufficit quod ei data sit substitutio; sed quod valida illa sit.†Actus enim desideratus in ali 128 quo casu,de valido est intelligenndũ, notauit Tirq. in retrac.Lignager.§.1. glos.2.n.6.Felinus in c.ex tenore n.9. extr.de rescrip.in optimo casu Gutie. pract.lib.2.q.4.cũ 3.seqq.ex actu autẽ nullo,vbi in cõtrafactione ponitur pœ na,non incurritur pœna,vt in l.ea qui dẽ.5.C.si mancipiũ ita fuerit aliena tũ quia (vt pro ratione dicit ibi Bal.) ex nihilo nihil fit,& propter alienatio nẽ nullã,non incurritur in pœnã.l.fin. C.de jur.enphiteu.vt docet Tirq. vbi supra. † Ex isto autẽ axiomate dedu- 126 ces verã interpretationẽ ad constitutionem; com fer, ó contraure, que fuit Ferdinandi primi in curia Barquinone celebrata, anno 1413. vbi inter alia, matrimonia clandestina prohibentur, cum incursione pœne exheredationis,seu priuationis(vt ita loquar) bonorum paternorum, casu quo contraxerint: nãm cum post editionem,& promulgationem dicte con stitutionis,superuenerit congregatio Sacrosancta Tridentina, quæ diuino Spiritu congregata sub cap.1. sessione 24. sub decreto de reformatione matrimonia clandestina ꝓhibuerit, & nullãdo, seu potius inabiles reddẽdo, sic contrahẽtes matrimonia,& exinde dicãtur nulla,erit quidẽ tenẽdũ & firmandum, pœnas dictæ constitutionis non procedere.cum,ex actu nullo (ex

 supradi-

130 ſupradictis)pœna nõ infligantur.† Tẽ
pore autem dictæ cõſtitutionis,valida
erant matrimonia clandeſtine facta,
vt probatur per tex.in c.1.& toto tit.
de clãdeſtina deſponſa.can.neq; illud
30.q.5.Couar.in 2.p.de ſponſa.c.6.n.
7.Bouadil. politicorum lib.2.c. 18. n.
170.patet autem. poſt dictam conſti-
tutionem (quam anno 1413. conſtat
fuiſſe factam)ſuperueniſſe,Concilium
Tridentinum,conclusum,&publicatũ
ſub fœlicis recordationis Pio quarto
anno Domini 1554. & conſequenter
ex ſupradictis firmauit Gutier. libr.2.
practi.q.4.n.1.cum.3.ſeqq.aquo ſun-
ſit noſter Cancer.lib.3.varia. c.11.n.
9.nõ in curriſſe in penas exheredatio
nis,cui & nos libenter aſentimus, nõ
obſtantibus allegatis per dictum Can
cer.n.9.Ver.contrarium,arguendo de
matrimonio contracto per clericos in
ſacris conſtitutos,quos conſtat perde
re beneſitia per contractum matri-
monij; & tamen nullitas contractus
illos non liberauit ab incurſio ne pœ-
131 ne. Hoc tamẽ nihil facit, † cũ clericis
ſub iſta pena (priuationis beneſitiorũ)
fuit prohibitum matrimonium contra
here,& fuit iſta pena priuationis be-
neſitiorũ addita,nullitati matrimonij
can. ſi quis & can.erubeſcant,32. diſ-
tinc. imo effici irregulares ſic con-
trahentes docet text.in c. 1. & 2.qui
Clerici vel mona.imo quod plus eſt,
clericus in minoribus conſtitutus, ſi
cõtrahat. matrimoniũ,priuatur bene
fitijs ſuis eccleſiaſticis vt in.d.c.1.qui
132 Cleri vel Monaci & ſi † matrimoniũ
contingerit nullũ efeci, aliquo impe
dimento canonico ſuperueniente, dũ
modo conſenſus reperiatur(qui totũ
in Matrimonis facit,vt in l.nuptias de
reg.jur.) nõ exinde priuari benefitijs
vt firmarunt Ancar.& Imola. in C.cũ
Ioannes de Clerici. conjugã. late de
iſta materia per Couar. de ſponſa. 2.
par.C.6.§.4.per totum & de iſto vlti-
mo ſub.n.4. Vnde conſtat, quod lex
in caſſibus relatis a Cancerio & Co-
uar.imponit penã,celebrantibus actũ
jam alias prohibitum,& propter ino-
bedietiã Legis,puniri potuerũt, quia
lege,contempta, actum celebrarunt:
atuero conſtitutio *confer, ò contraure*,
prohibet actum alias per miſſum, vt
dictũ fuit ex.C.1.2.& totoillo rub.de
clandeſtina deſpõſa. Tum etiã † & po
teſt addi alia ſolutio, quod clerici in
ſacris,ſolemniter vouerunt caſtitatẽ 133
ſaltim conjugalem,& cõtrahendo ma
trimonium,(licet nulliter,)contraue-
niunt voto,& propter voti. violatio-
nem,priuantur Beneficijs; Vnde non
obſtantibus,adductis per Cancer. que
me non mouent,(licet auctoritas tãti
doctoris me alias prouocaſſet, ad ſuã
ſententiam tenẽdã,ſi nihil allegaſſet)
firmiter tenendũ cenſeo,pœnas dictę
conſtitutionis, quantũ ad clandeſtini-
tatem,hodie abrogatas fuiſſe per Cõ.
Trid. Nec me mouet ſolutio quã Can
ſerius tradit ad ſupra dictũ axioma(ꝙ
huius quæſtionis examini nobis viam
aperuit)quod ex actu nullo, nulla in-
curratur pœna, diſtinguẽdo, † ꝙ aut 134
conſideratur animus facientis actum
nullum,aut effectus illius,vt primo ca
ſu puniatur qui actum nullum fœcit,
ſecundo vero non:quã diſtinctionẽ tra
dit ex Molina.de Hiſpa.primogen.c.
16.n.18.vel ex Gutier.practi.lib.3.q.
4.n.6.nam hæc diſtinctio, meã probat
ſententiam, quod aparet,hic enim in
cõſtitutione com fer,ò contraure cer
tum eſt conſiderari effectum, vt patet
ex prohemialibus verbis illius conſti-
tutionis,que cauſam finalem inducere
paſim notamus ex Deci. con.600.Pa-
nor.con.34.n.34.Sarmient.Selecta.in
ter.c.12.n.2.Molin.de primoge.lib.1.
c.5.n.6.Menoc.præſ.24.n.5.lib.4.idẽ
Cãcer.lib.3.var.c.15.n.264. Vnde cũ
cauſa finalis prohibẽdi † dicta matri- 135
monia,in dicta cõſtitutione *cõ fer,ò cõ
traure*,non fuerit ſolus animus,ſed ef-
fectus ipſe vt patet ex illis verbis
*Seduir, è enganyar les donzelles, è ſens
reparatio*; ſi enim ſolus animus pu-
niretur; non fuiſſet damnum irre-
parabile. † Ea enim quæ ex animo 136
depen-

dependunt, facilime euellit possunt, Imo nec lex positiua, in his quæ animi sunt, habet vllam facultatem, vt docet Nauarr. in prin. n. 24. de peni. dist. 5. Couarr. regu. peccatum 2. par. in prin. n. 6. Menoch. cas. 360. & sic in aditio ne hæreditatis, non sufficere solum ani mum, sed verba necessaria fuisse existi mauit glo. 1. in l. gerit de acqui. here. & Bart. n. 6. Benedic. c. Rainuntius ver bo in eodem testamento. 1. n. 387. de testam. extra quæ vero proueniunt ex facto, impossibile est eas euelli posse, cum facta pro infectis haberi non pos sunt l. in bello. 12. §. facte de Captiuis late Manti. de coniectu. lib. 11. tit. 10. n. 6. consequens ergo fit, quod erit irre parabile, vt patet ibi, *fie cosa molt teme raria*, temeritas autem in facto consi stit, nō vtiq; in animo. Si igitur ex pro hemialibus, seu ratione prohibitionis (quod idem sunt) consideratur solus effectus, & quando iste attenditur, ex actu nullo, nulla penc incursio datur, distinctio illa Gutier. Cancerij, & Mo linæ pro nostra sentētia vrgebit. † Nā quæmadmodum ad lucrādum præmiū

137 alicuius rei faciende, debet illa valide fieri, vt not. glo. in l. huiusmodi verbo legatum de lega. 1. Capitius decis. 93: n. 9. cum verba cum effectu intelligan tur, & de actu valido, vt notat Decia. con. 10. n. 31. Surd. con. 519. n. 25. qui bus rationibus docuit Lara de Aniuer. lib. 1. c. 21. n. 43. † Vt quemadmodū le gatum relictum puelle maritāde, quæ

138 non potuit illum lucrare nisi cōtracto matrimonio, si inualide illud contraxe rit, non cōsequitur legatum, sic etiam si pœna infligatur ob aliquem actum gerēdū, debet intelligi de actu valido, vt contrariorū eadē sit ratio, & cōse quēter si pœna sit infligēda propter matrimoniū, non de inualido, sed vali dissimo, & firmo debet intelligi, & in hanc sentētiā se inclinauit Gutier. vbi sup. n. 7. loquēs secundū terminos no stræ constitutionis, & diligentissimus Cancerius argūēdo à sui ratione de sumpta ex effectu, quem constar consi derasse constitutionē nostram: Sic er go cōcludamus (redeūdo ad casum de quo sub n. 127.) quod lex seu constitu tio nostra, pro cōditione requirat, im puberes mori debere abintestato, vel sine pupillari substituto, ad hoc, vt suc cessioni agnatorū, seu cognatorum, lo cus fiat: igitur necesse erit, q substitutus valide datus sit: † Dixi enim sub condi tione, quia verba nostri text. sunt ge rundij, quæ conditionem inducunt, 139 maximè in ablatiuo, vt notatur in l. si tu ex parte iuncta glos. de acqui. hæ red. not. Rebuff. 1. tom. constitu. tit. de senten. prouisio. art. 3. glo. 6. late Aze. l. 6. tit. 9. lib. 3. n. 14. cum 5. seqq. Tunc igitur dicemus impuberē in testatum mori, quādo nullus fuit datus, substitu tus pupillaris, vel si fuit datus inutili ter, & in valide, vnde succinte videdū erit, quando in validè cēceatur datus pupillaris substitutus, vt facilè digno ci possit, quādo successioni huius con stitutionis locus fiat.

Primo igitur dicimus, validè datū 140 fuisse pupillarem substitutū, quando à patre hoc factū reperimus, debet er go esse de filijs, & in sacris cōstitutis, vt in d. l. 2. de vulga. ibi liberis impu beribus, l. cohæredi 41. §. cū filiæ eod. l. 4. C. de impub. cū alijs adductis per Anto. Pichar. in prin. insti. de pupil. n. 11. egregie Magister Bart. in d. l. 1. de vulga. n. 2. & 3. Ripā nu. 16. Michael Gras. recepta senten. §. substitutio, q. 21. & 23. Trentasin. de substitu. 2. p. c. 7. dixi de filijs legitimis, & naturali bus, & idē de legitimis tantū, veluti adoptatis, vel arrogatis, de quibus, l. 2. §. sed si extraneum lex si arrogator 22. l. sed si plures 10. §. in arrogato de adoptio. quæ facultatē substituēdi eis dederunt, quā aprobarunt cōmuniter DD. in d. l. si arrogator, & præcipuè Trētas. vbi sup. à curate, Eduar. Calde. lib. 1. var. lectio. c. 1. hoc discrimine ad dito, q substitutus filij adoptati, tantū succedat in bonis, quæ adoptato, à pa tre adrogatore obuenerunt, vt in d. l. si arrogator, & in d. §. si arrogator

atuero substitutus filij legitimi, & naturalis, succedit in omnibus bonis filij, tam à patre, quam aliunde quesitis, tenet Bart. in d. l. 2. n. 30. de vulga. & Ias. num. 29. Crasus in §. substitutio q. 29. & probatur in l. cohæredi. 41. §. fin. de vulga. in prin. Insti. de pupilla & d. l. sed si plures. 10. §. ad substitutos de vulga. † Sed est aduertendum, quod l. 2. de vulgari, quæ istam
142 substituendi facultatem tribuit parẽtibus, comprehendit nepotes, & neptes, pronepotes, & proneptes, quibus omnibus, valide, per patrẽ, auum, seu pro auum, substitui poterat, quod insinuare videntur, ver. d. l. 2. ibi: *Moribus in ductum est vt quis liberis impuberibus, &c.* verbũ enim, †*liberis*, non
143 de filis prim i gradus, sed vlterioris in telligendum venit, ex vi, & natura sui vocabuli, vt in l. liberorum. 220. melior tex. in l. cognoscere 56. §. liberorum de verbo. signatione, l. sed si hoc 10. §. liberos de in ius vocan. Surdus decis. 73. per totam. Peregri. de fidei. articul. 25. ferè per totum, & articul. 22. numer. 43. Iacob. Cancer. libr. 2. var. capit. 7. numer. 61. Fontanil. de pact. nup. libr. 1. Clau. 4. glos. 9. par. 3. num. 3. cum seqq. maximè, si ponderes verbum liberis, quod differt à filijs, nam verbum liberi, ex propria significatione vocabuli, compræhendit
144 nepotes, & descẽdẽtes: at † vero filiorum verbum, ex interpretatione extensiua, vt pluribus adductis obseruat Anto. Fab. coniectu. lib. 6. capit. 13. Qua atenta veritate, maximè dubitatem, de casu decisionis nobilis de Peguer. decis. 163. vbi proponitur, substitutionem fuisse conceptam per verbum, *liberis*, quod ex sui natura, ne potes compræhendit, (sed alibi de hoc dicam) sed contra tàm grauissimum senatum quis opugnabit? vnde constat, ex dict. l. 2. licere parentibus, sicut & filijs, ita & nepotibus, pupillariter substituere, quod & in versic. *plane nepotibus possumus*, d. l. 2. probatur. Ratio nãq; fuit nam filius per ma-

trimoniũ nõ † eximebatur à patris potestate, l. si vxorẽ 5. vbi Acur. verb. potestate, §. 1. inst. ad Tertul. Gutier. in §. fui, n. 118. cũ seqq. de hæred. qualita. & differe. quod declarat Petr. Barbos. in l. Titia, n. 14. fol. mat. Alex. Trẽta. in lib. 1. var. tit. de patria potestate resolu. 1. per totã. Menoch. pros. 55. n. 19. & consequenter filij ex illo matrimonio suscepti, in aui potestate erant, l. nam ciuiũ 4. de his qui sunt sui, vel aliæ. iur. Nõ enim poterat, qui in aliena erat potestate, in sua alios habere, l. sic eueniet 21. ad l. Iul. de adul. licèt † enim hoc verũ esset de iure ciuili, vel cõmuni Romanorũ: contrario tamen iure vtimur, in præsenti principatu, in quo, cũ filius liberetur à patris potestate per contractũ matrimonij, de voluntate patris celebrati, vt in const. vnica. sub tit. de emancipa. de fills, quod ius, fere in vniuersa Hispania obseruatum videmus, vt in Castella in l. 47. Tau. quæ est, l. fin. tit. 1. lib. 1. nouæ collect. & apud Luzitanos habetur in §. 4. tit. 67. lib. 1. ordin. obseruant ex nostris Cancer lib. 1. variar. c. 10. & lib. 3. c. 21. n. 10. Fonta. de pact. nup. clau. 4. glos. 2. n. 38. & glos. 1. n. 29. & cõsequenter, certũ erit auũ nõ posse facere substitutionẽ pupillarẽ nepoti, etsi de facto fieret, nõ excludet agnatos, seu cognatos, quibus per nostrã cũstitutionẽ hereditas sit deferenda. 145 146

Vnus tamẽ est casus, in quo auus poterit pupillariter substituere nepoti, quãdo scilicèt eius pater, & filius dicti substituentis, cõtraxisset matrimoniũ, spreto consensu paterno, nã cum per cõstitutionẽ vnicã sub tit. emãcip. filiorũ in lib. constitutionũ pro forma emancipationis per contractũ matrimonij acquirẽde, requiratur cõsensus paternus, in matrimonio per filiũ cõtrahendo, vt denotare videntur, verba dicte cõstitutionis, il. 1: *De, è, ab volũtate del pare*, & ibi in ratione dicte cõstitutionis, *(Car per sola collocatio del matrimoni de, è, ab cõsentiment del pare)* 147

rn,) & adnotauit Cancer libr. 3. var. c. primo, n. 212. vbi testatur de obseruātia Regis concilij, mediante decissione in fauorem dels Erils; referente Olibano facta, sequitur necessario dicendum, Patrem non dici emancipatum; quia non fuit conditio legalis adimpleta, ex quo paternus concensus non fuit adibitus: quo sane fit nepotem postea conceptum, in aui potestate manere. §. illud autē insti. quib. mod. jus. Patr. potestat. soluitur & consequenter cum sit in potestate aui, poterit is valide substituere, sic in simili casu obseruarunt Anto. Gom. in. l. 47. Tau. in ver. octauo nouiter Segu. in. l. vnum ex familia. §. sed si fūdum. n. 24. delegat. 2. Gutier. in. §. sui. n. 119. de hæred. qualita. Pereira in l. si curatorem habens verbo sine curatore. n. 86. C. de integr. resti. mino. Azeued. l. 8. tit. 1. lib. 5. noue collectio. regiæ vbi Matien. glo. 3. n. 1. firmantes, quod si in casu d. l. 47. Tau. filius non velatus, liberos vel filios suscepisset, vtrique isti non fuissent in Patris, sed aui potestate, ex eo quod solum d. l. 47. tauri, habet *pro emancipatis* filios nuptos, & velatos quorum, altero deficiente, nempe velatione; non erit emancipatus, argumento l. si hæredi plures. 5. de condi. insti. sic in casu de quo agimus, cum constitutio ipsa desideret concensum Paternum in matrimonio filij, vt per eum censeatur emancipatus, si defficiat concensus, consequenter emancipatio deficiet. quo casu si auus, nepoti substituerit pupillariter, non erit sucessioni huius constitutionis locus. At vero si filius, matrimonium de voluntate & concensu Patris contraxisset, cum tūc habeatur pro emancipato, certū est, quod auus non poterit nepoti substituere pupillariter, cum deficiat Patria potestas, & hoc primum requisitum, Et si hac incapacitate non obstante, auus substituerit pupillariter, non excludentur agnati, seu cognati, a succesione nostrę constitutionis; imo non obstante substitutione ad sucessionem admitteretur.

148 Ex quibus sane constat, quod cum Mater *quia femina* non habeat filios in potestate, vt in. §. feminę insti. de adoptio. §. cæterum de hered. qualita: & diffe. l. 4. §. ad testamēta. de bonor. posessio. contra tabul. l. nulla femina. 13. de suis & legitimis hered. cū similibus; si Mater pupillariter filio suo substituerit, non excludet talis substitutio, succesionem nostram statutariā, seu constitutionalem, imo ea nō obstāte, etiam si expræsse, vel per conpendiosam facta fuerit, agnati seu cognati; (obseruata distintione nostræ cōstitutionis) ad hæreditatem pupilli venient; quia isto in casu dicetur intestatus; propter inualiditatem substitutionis a matre factæ, de qua testantur cōmunes in d. l. 2. de vulga. vbi Bart. n. 7. Spino. latissime in specu. testam. glo. 23. princi. n. 10. respondens ad l. si mater 33. de vulga. de cuius etiam intellectu, & solutione Anton. Pichar. in prin. Insti. de pupilla. a n. 43. ad n. 56. Vasq. de succes. progres. §. 14. n. 8. & alij quos citat. Micha. Gras. resep. sen. §. substitutio q. 23. n. 3. Alexs. Trentasin. de substitutio. p. 2. c. 10. Acos. in c. si pater verbo habens. n. 2. cum seqq. post. Corras. in l. si testamento n. 8. C. de impuber. † Solum in hac materia 149 substitutionis maternæ immorandum duxi circa inuestigationem cujusdam dubij valde apud dd. ponderati, nunquid *dato casu* quod dicta substitutio pupillaris facta a matre non subsistat, si tamen contigerit fieri, an in fidei cōmissariam flectetur? siue sit directæ facta, siue compēdiosæ concepta? quæ fuit materia l. verbis ciuilibus deuulga. Vtilitas huius quæstionis, euidentissima est ad nostram constitucionē: nā si nullo modo flectitur, nec conuertitur in fidei comissariam, sed iudicetur omnino inualida (per supradicta) cognati ad vniuersam matris hereditatē admituntur excluso substituto, secundum gradus perrogatiuam & proximitatem:

tatem: sin vero flectitur, propinquio-
res cognati, ad quartam legitimam, &
trebelianicam succedunt pupillo, &
hoc aduertas queso, ne diceret ali-
quis inperitè nos loqui, (& pro ani-
ma nostra aliquis rogaret, vt in simili
de doctore istam differentiam non in
ducēte, retulit Suar. in l. quoniã in prio
ribus limi. 1. n. 14) substitutus vero in
150 reliqua hæreditatis parte. Ratio † vero
est euidentissima; nam ad pupillarem
substitutum, veniunt bona impuberis,
perinde acsi fuisset, ab impubere (con
gruo & legitimo tempore) hæres ins-
titutus vt in l. sed si plures. 10. §. ad
substitutos de vulga. optime declarat.
Acost. in c. si Pater. verbo bona nostra
de testa. in. 6. Segu. in l. ab exeredato.
n. 21. de lega. primo in optino casu Pe
regri. de fideicom arti. 11. n. 51. At ue-
ro in substitutione fideicommissaria,
solum veniunt bona testatoris l. cohæ
redi. 41. §. cum filie de vulgar. vbi hoc
notat Alex & Castr. in l. sceuola ad
Trebe. Suar. in l. quoniam in priori-
bus in prima falen. C. de inoffi. Ex qui
bus supcrest, quod in substitutione fi-
deicomissaria, facta a Matre filio impu
beri, nullo modo veniant bona impu-
beris, & per consequens nec legiti-
ma nec trebelianica, cum non fuerint
conpræhensæ in fideicomisso: fuerint
enim Patrimonium pupilli, & tanquã
hæreditas pupilli, debet peruenire
ad heredes suos legitimos, isti enim,
sunt proximores vsque ad quartum
gradum ex parte Matris; ex qua hære
ditate, solum Patri debebitur legiti-
ma, quando impubes mortus fuerit,
nam si pubere facto decessisset, succe-
dit Pater solus, si non sunt Fratres ex
vtroq. latere, vt in authen. deffucto. ad
tertilia.

In supradicta autem dubitatione,
151 video magistrum Bart. in l. 2. n. 4. de
vulga. & alios non leuis opinionis ex
interpretibus recentioribus infra
refferendis tenere, dictam substitutio
nem valere, in vim fidei comissi, & in-
tra tempora pupillaria, obliquari, se-
quendo glo. comniter aprobatam in
d. l. verbis ciuilibus de vulgar. nō enim
sine magna ratione, & legitima instan
tia, hujus fuerint sententiæ. In dubio
enim semper debemus facere inter-
prætationem, que validitatem disposi
tionis inducat, vt in l. quoties in stipu
lationibus. 80. de verbo. obliga. ergo
pro validitate substitutionis directe,
est facienda ac sumēda interprætatio
ad fideicomnissariam, quam mater &
quilibet allus facere potest. Voluntas,
namq. testatoris fuit, non facere actũ
inutilem, & elusorium, vt in l. 3. de mi-
lita. testa. l. quoties de rebu. dubijs
not. late Menoch. de præs. lib. 6. præs.
4. & pres. 6. qua ratione sola, poteris
satisfacere, argumentis in contrarium
adductis per Rippam. in l. ex facto; pri
mo notabili ad Trebelia. † Tũ & etiã 152
pro Bart. sententia, recurri solet ad
tex. in l. Sceuola. 76. ad Trebelia. quē
textũ appellãt Patrem & genitorem
hujus sententiæ, vbi Pater filium suũ
impuberem ex asse scripsit hæredem
in testamento, postea vero codicillis
factis, eidem filio substituit, & quam-
uis in d. l. non exprimatur qua substi-
tutione id fuit factum, non est dubitã
dum, quin directa pupillaris illa fuit,
tũ quia mētio pupillaris etatis ibi fuit
facta, tũ quia † per verbũ substituo, 153
de quo dici solet, intelligi debere de
substitutione directa, vnde cum illa
substitutio, conueniat personis institu
tis, & verbis, talis iudicanda erit, vt ob
seruat Cras. recepta. senten. §. substitu
tio. q. 81. n. 9. facta igitur dicta substi-
tutione, vt proponitur. in d. l. secuo-
la, contingit dictum inpuberē intesta
mento institutum, (& cui codicillis da
tus fuit substitutus) mori in pupillari
etate, deciditur ibi (non obstante inua
liditate substitutionis, proueniente
ratione loci vbi fuit datã, quia nempe
in codicillis, vbi nil directe dari po-
tuit, vt in l. 1. C. de codicil. l. hereditas.
34. de adquir. heredit.) dictam. substi-
tutionem valere, non vt fuit cōcepta,
sed ex fideicommisso, vt per inde ha-
beatur;

beatur, ac si dictus impubes (verbis precarijs) fuisset rogatus, post mortē suam dicto substituto hereditatem restituere, & hoc benigna quadam interpretatione : ex qua lege sic inducta, ratiocinantur interpretes istam Bart. sententiam sequentes, dicendo, quod si in casu d.l. Sceuola, substitutio inualida (ratione loci) flectitur in fideicomissariam, benigna quadam interpretatione, & vt actus valeat; sic etiam inualida directa ratione incapacitatis, seu inhabilitatis personæ, non valentis pupillariter substituere; ex defectu patriæ potestatis, poterit obliquari, & flecti in fideicommissariam.

154 Similiter adducunt interpretes, pro Bart. & glos. opinione, l. ex facto in princ. 17. ad Trebel. & l. filius familias 117. §. vt quis heredem de lega. 1. in quibus cauetur; quod cùm illa verba directa, (quibus heres institutus grauatur, vel oneratur, quatenus instituat aliquem heredem) non possint verificari, nec substineri, prout sonant, de vera institutione faciēda per heredem; quia voluntas esset captatoria, tamen pro actus validitate interpretantur, vt inflexa, & obliqua, ac si apertius testator grauasset hæredem; de restituenda hæreditate, illis personis, quas voluit instituī per heredes scriptos: si igitur illa verba; tām directa, (quæ magis directa esse non possunt) flectuntur in fideicōmissariam; quid mirum si in proposita speciæ, verba pupillaris; in fideicomissariam conuertantur? & sic Bart. & glos. sequuti fuerunt communes in l. verbis ciuilibus de vulga. vbi Ias. numer. 19. Alciat. 20. Socin. in l. Centurio. num. 24. cod. & in cons. 94. num. 1. volum. 4. Paris. consil. 92. lib. 2. numer. 21. & Gom. tom. 1. variar. cap. 7. numer. 4. & alij quos cumulauit (aliquibus rationibus adductis) Ceuall. contra com. 3. p. quæst. 766. à numer. 10. Trentasin. de substitutio. 2. part. capit. 11. à numer. 4. vbi quæstionem ad vtranque proponit, firmando sub numer. 7. non esse recedendum ab ista sententia, quia l. Sceuola 76. ad Trebelia. pro ea manifestè facit; & ante eos, Mantic. de coiectur. lib. 6. tit. 4. numer. 14. Spin. in specu. glos. 32. numer. 25. Suar. in l. quoniam in prioribus limita. 1. numer. 14.

Contraria tamen sententia mihi 155 probabilior videtur, in iureque magis fundata, quod, & tibi videbitur, postquam ir f a ad l. Sceuola; (vbi contraria fundatur) erit satisfactum, nolem tamen per hoc, tecum haberi pro insidiatore communium opinionum, eo præmaximè, quia me videris recessum in superioribus; ab illa alia; non minus communi, qua docemur, matrem per tacitam pupillarem non excludi. Sed si cogites, aliquando factam fuisse communem, †quia sequaces inuentores alienius opinionis, (non examinatis iuribus, in quibus sua fundatur sententia) transeunt svb fide (vt aiunt) parentum; ad eam opinionem sequendam, quod vtiq; non contingeret; si contexturam legissent perlegissent, examinassent, & perpendissent, solum contenti cùm legis induxione, quam ad illam sententiam probandam fecit, vel Bart. vel. Alciat. quisquis is sit, sic in præsenti questione, nam si decisionem, d.l. Sceuole examinassent, & eius rationem perpendissent, super qua tota fundatur opinio relatorum, forte ab illa dicederent nostramque sequerentur. Vnde cum ex illa lege policear; non posse suam sententiam probari, non erit mirum, si ab eā communi recedamur; & firmemus substitutionem directam, quæ, iure directo valere non potuit, nec similiter iure fideicommissi; non enim sumus singulares, socij enim sunt, quia in ea comprobanda, sua expedunt, sunt enim ex antiquis, Cuman. in d.l. verbis ciuilibus, & post eum Alexand. numer. 11. & in l. centurio. numer. 70. Vigli. in §. fin. numer. 7. insti. de pupilla. & alij recentiores infra referendi; adducūt enim, & adducimus nos cum illis ad 156

sua

suam,& nostram tenendam sententiã, l.si seruus legatus 111.§.si seruus al.e nus de legat.1. † vbi cũ de iure ade >
157 certum sit, libertatem relictam directè,seruo alieno, non valere, vt in l. seruo 9. C. de testament.manumis. l. 2.C de his qui a non domin.§.libertas insti.de sing.reb. per fideicommis. relict. Adeo hoc verum reputatur, quod si contigerit de facto aliquem directè legare libertatem seruo alicuius, non valere,nec in vim fideicommissi, ibi dicitur:si enim in illo tex. valeret, vt fideicommissaria, legatum de seruo in eo textu factum non valeret, vt in l.si seruus 50.de fideicommis. liberta.vnde concluditur manifestè. adeo verum esse illud, quod iure directo legatur,nõ valere,ꝙ nec in vim fideicõmissi,nec fauore libertatis, hoc induci poruit,& quanuis Ias. sub num. 21. in d.l.verbis ciuilibus conetur, satisfacere,meo iudicio nihil adducit, quod euellat dubitationem.

158 Confirmaturque hac inconuenciбili ratione, nam natura directorum verborum postulat, vt nunquam ad fideicommissa pòsit trahi, etiam eo casu,quo iure directo valere non potuit: quia lex (hoc inducens) nullum discrimen adiecit,vnde succedit regula,quod generalis loquutio , generaliter,& indefinite intelligatur, nisi eo solo casu,quo testator, nominatim cauerit, quod iure fideicommissi valeret,illud quod iure directo valere nõ potuit, vt aparet in casu, l. querebatur 19.de testam.milit.l.1.l. illud 13. §.1.de iur.codicil.l.fin.C.eod. l. ex ca scriptura 29. qui testa. facer.possunt.

159 Tùm etiam,†& confirmari potest hęc sententia, ex hisque tradit iur. con. in l.si quis testamento 83.de legat. 2. vbi testator, filios suos (quos instituit hęredes)grauauit quibusdam fideicõmissis,non vt legitimos hæredes, sed tanquam scriptos(anullato testamento) ibi venientes abintestato, & legitimi hęredes,(quibus delata fuit successio) propter nullitatem testamenti,non tenentur ad fideicommissa, si igitur anullato testamento fideicommissa non debentur, quia nullum fuit testamentum, & sunt vne, & eedem personæ, institutę,& legitimi successores:quanto magis, saluo ratoque testamento manente, fideicommissum debebitur ab hæredescripto,àquo nullum relictum fuit fideicommissum. Aut in quo,versaturbenigna interpretatio, vt fideicommissum iudicemus, de quo † non aparet testatorem cogitasse,quod in tantum est necessarium, 160
quod licèt verba, apta fuissent, ad inducendum fideicommissum,(quod negamus)adhuc aliud requiremus, nimirum testatorem voluisse fideicommissum inducere, l.1. de iur. codicillo. l. quidam 46.de hæred.instit.vnde cum in isto casu, nec verba sint apta , nec de voluntate testatoris constet,dicendum est,istam substitutionem à matre factam,nec iure directo , nec iure fideicommissi,valere.

Superest modo examinare, nunquid DD. contrariam sententiam firmantes, iustam ocasionem habuerint insistendi in ea opinione,ex illa famigerata decisione,l.Sceuole 76.ad Trebel.in quo dubio dico, nec illum tex. suam sententiam confirmare, neque ex eo deduci posse, nostram fuisse falsam. Non vincor solutione, & responsione, quam ad illum tex. tradit glos. 1.in prin.instit.de pupillar.quod scilicèt ibi in dict.l.Sceuola, concepta fuit substitutio,per verbum, (*Substituo*)quod reputatur commune,vt in l. 4.de vulgar.nam huic solutioni poterit quis replicare(& iustè quidem) ꝙ si hoc ita esset, cur ibi indigeret dice*re,per benignam interpretationem*, decisum,in eo textu inductum fuisse;namque si mero iure valeret,propter vim & naturã verbi,vtique sequeretur, ꝙ absque aliqua benigna interpretatione obliquaretur substitutio illa in codicillis facta,vt obseruat Eman.Acos. in cap. si pater verbo interdum, numer.4. 161

Vndè

Vnde aliter ab interpretibus, & recentioribus (explosa supradicta solutione) satisfactum fuit ad dict. l. Sceuola, quod ibi, specialitas quædam versabatur, ex quo sic responsum fuit, ratione scilicèt codicillorum, in quibus proponitur substitutio facta, quæ non potuit valere iure directo, & ex inde, præsumendum est, testatorem voluisse facere iure fideicommissi, & hoc quidem præsumptione violentis-
162 sima. Verba enim debent intelligi secundum subiectam materiam, l. si vno 17. ver. sed etsi, ff. locat, l. insulam 6. de præscrip. etiamsi verba improprιarentur, l. si defensor, §. 1. de interro. actio. Alex. conf. 5. lib. 4. Ceuall. contra comun. quæst. 818. numer. 26. præsumptio enim, quæ ex subiecta materia col-
163 ligitur, fortior est illa, quæ desumitur ex proprietate verborum ex sententia Fabr. in §. retinendæ, numer. 17. de interdic. Crauet. in rubric. de legat. 1. numer. 125. Menoch. præs. 25. libr. 1. vnde dicendum est, in casu, l. Sceuolæ, voluisse testatorem, secundum naturam codicillorum substituere, in quibus solum fideicommissariæ substitutiones admittuntur, hoc quæ corroboratur alio eleganti exemplo, in materia fauorabiliori, nempè, liberatis.
164 Nam licet seruo alieno in testamento legari non possit libertas, adeo quod nec in fideicommissariam conuertatur, vt dictum fuit ex l. si seruus legatus, 111. §. si seruus alienus de leg. 1. tamen si in codicillis data fuerit sustinetur, l. 2. §. 1. ver. & contra de iur. codicillo. propter eorum naturam, vt interpretatur, Alexand. in dict. l. verbis ciuilibus, numer. 9. de vulga. vbi Alciat. 24. vnde concludendum est, quod cum dict. l. Sceuola loquatur in speciali illo casu, in quo, nihil aliud possit dari nisi per fideicommissum, non iuste trahi possit ad materiam testamentorum, in quibus, & directè, & per fideicommissum potest relinqui, & consequenter ineptè argumentatur de illa, l. ad nostram opinionem, in qua de substitutione directa à matre facta in suo testamento firmamus, quam interpretationem sequitur, Alciat. vbi supra, num. 21. & Gom. l. 24. Taur. nu. 3.

Qua obseruatione attenta, colligit 165
Bart. in l. verbis ciuilibus, numer. 3. de vulgar. quod si in testamento materno (de quo tractamus) ad sit clausula salutabilis (quam codicillarem appellamus) nõ fiat locus nostræ sententiæ, imo tũc, substitutio pupillaris expressa à matre facta, trahenda sit ad fideicommissa, vt perinde habeatur, ac si in codicillis facta fuisset, propter potentiam clausulæ codicillaris, & eundem Bart. sequuti sunt Alexand. ibidem numer. 2. Curt. Iun. in l. precibus, numer 54. C. de impuber. licèt ab ea discedat, Vigli. in §. masculo, numer. 4. in sti. de pupilla. Couarr. in cap. Raiuntius, §. 1. numer. 4. pe testame. extra. Intelligenda tamen erit hæc opinio Bar. vbi clausula codicillaris, refertur ad solam pupillarem, quia tunc propter præsumptam defuncti voluntatem, defendi posset, vt fideicommissaria.

Sed quenam sit specialitatis ratio in dict. l. Sceuola, quare substitutio directa inutiliter data, ratione loci, quia in codicillis, trahatur ad fideicommis- 166
sam, & hoc benigna interpretatione, vt dicit, Conf. 16. & ibi non obliquari firmemus, quando à matre facta fuit, adeo, vt de illa specialitate ad nostrũ casum argui non possit non in eleganter dubitari poterit? quare video elegantissimam rationem, per Anto. Faber. coniectur. libr. 15. capit. 14. is nãque summa cum diligentia, veram perscrutatus fuit, vt non ita facilè quis eam deducere posset, maximè si expendantur, verba directè, l. Sceuola, ibi (*benigna interpretatione*) quæ insinuare videntur, quod licèt atento iuris rigore, substitutio directa in codicillis facta, ad fideicõmissariam minimè, trahi possit, tamen benigna quadam interpretatione, a legislatoribus inducta, contrarium factum est, vt si aper-

apertius diceret, licet ius commune contrarium postulet, tamen Benigne considerato casu, contrarium in. l. statuitur, quod tamen dicere, & affirmare, quam alienum sit patet ex sequentibus. Nam licet verum sit quod codicillis, hereditas nec dari nec adimi possit, nec directè substitutiones fieri, per iura supradicta, siue sint codicilli ab intestato facti, siue ex testamento ordinati, per rationem illam quam traditur in l. quod per manus. 10. de iur. Codicillo. ne Scilicet nomina confunderentur testamentorũ, & codillorũ, de quo in. §. penul. inst. de codicillis l. si idem. 7. C. eod. l. non codicillum. 14. C. de testam.
167 † Et ne dum ipsa datio hereditatis, sed nec confirmatio inutilis dationis hæreditatis testamentariæ, codicillis fieri poterit l. 2. §. final. de iur. codi. nihilominus tamen si codicillis hoc fieri contingat, perinde habetur, ac si per fideicomissum a testatore relicta fuerit & hoc tam si codicilli fuerint ab intestato relicti quod habet minorem dubitationem) quam si ex testamento fuissent ordinati, siue præcesserint testamentum siue illud subsecuti fuerint.
168 † Nã si codicili, absq; testamẽto, facti fuerint, perinde habebitur tunc, ac si legitimi successores ab intestato, rogati fuissent hereditatem restituere, illis quib⁹ directe in codicillis relicta fuit, mirabilis est ad hoc propositum doctrina. l. illud: 13. §. tractari de iur. codicillo. hoc tamẽ fit seruatis requisitis a, d. §. inductis, & desideratis, nimirum si cõstiterit expræsse de voluntate codicillantis, quod codicillare voluerit, & non testamentum ordinare, quod debet manifeste probari, per volentem inducere fideicomissum, hoc est per heredem scriptum in codicillis, cum regulariter præsumtio contra illum sit.
169 † Cum ex sola institutione hæredis, colligatur testandi, & non codicillandi voluntas, vt ex. d. §. tractari colligitur & ex l. non codicillum. 14. C. de testamen. not late Menoch. de præsu. lib. 4. præs. 2. & 3. Spino. in specu. testã. glo. 32. princi. n. 24. Mantic. de coniectũ. lib. 2. tit. 3. Molin. de primog. lib. 2. c. 8. n. 34. † siuero 170
codicilli ordinati fuerint, testamento facto, licet non tantam habuerint efficaciam, & faculteatem, sicut & supradicti ab intestato relicti, tamen ad fideicommissum inducendum, eadem facultate fulciti esse videntur; quod autem minorem habeant efficatiam, desumitur ex. l. Diui. 6. de iur. codicil. vbi codicillis, nulla conditio adijcĩ potest institutioni testamentariæ, & si de facto adiecta fuerit, reijcitur ab institutione, quod confirmat. l. quidã. 27. §. fin. de condi. institu. † Quod autem hereditas (in codicillis ex testa- 171
mento factis) directe data ad fideicommissariam flectetur, patet ex l. 4. de codicil. vbi verba illa *legis intestato te abstinte* non intelligas, pro vt communes intelligunt de illo, qui nullo facto testamẽto, codicillos fecit, sed de illo, qui in codicillorum ordinatione, nullos testes conuocauit. Nam quemadmodum solemus dicere (testato hoc fieri) quodquis testibus adibitis aliquid facit, ut in l. fin. de lege comisso. & l. qui Romę. 125. in prin: & in. §. cohæredes de verbo. obliga. ita intestato pro eo accipi debet, quod non adibitis testibus aliquid factum fuit. Vnde firmabis, sensum illus. l. 4. fuisse, quod ibi dubitabatur de matre que cum filium instituisset hæredem, & codicillis eidem substituisset vel aliũ hæredem in eisdem instituesset, valeret regula. l. 2. illo tit. inducens, hæreditatem in codicillis, nec dari nec adimi pose, in quã spatie videbatur dicendum, cum ius iam fuisset hæredi quesitum, per institutionem, ius illius lederetur, per istam secundam institutionem, quod non est ferendum, nisi in alio testamento. Tum etiam & ancipites reddebat imperatores in d. l. 4. quod mater (absente hærede, cui data fuit in testamento hæreditas) codicillos ordinauit, & in eorum ordinatione testes non adibuit, & con-

& consequenter non debuisset valere, quod in codicillis gestum erat. Sed contrariũ visum fuit Imperatori, cum
172 codicilli, nullam † iuris solemnitatem desiderent. §. fin. insti. de codi. nec illã, de testibus adhidem dis vt. in. l. fina. C. eod. Indeq; factum est, valere institutiones factas in codicillis, vt præcarias & inflexas Iuuaturque ob frequentiam codicillandi, & fræquentioris vsus in codicillis ex testamento factis, cum ab ipsis testamentis exordium su mere testetur Iustinia. in prin. insti. de codici. aparet igitur manifeste, quod in codicillis directe substitutiones facte trahuntur ad fideicomissa, & quid mirũ de hoc; cum † confirmatio
173 nes institutionum, vel directarum substitutionum inutilium, ad fideicomissa trahi possunt. Nã si in testamento inutiliter data fuerit hereditas, & postea in codicillis subsequatur confirmatio illus dationis, trahi debet ad fideicõmissum, cum omnibus suis qualitatibus, taliter quod ex eo, falcidiç locus erit, vt in l. 2. in. §. fin. de iur. codicillo. quod. habet maiorem dubitationem, quam illud supra dictum de datione.
174 † Nã licet hæc sit inutilis, si fiat in codicillis, magis inutilis erit cõfirmatio in codicillis facta, quã ipsa datio: patet nã cõfirmatio in codicillis facta, duplici ratione dicitur inutilis; prima nã cõfirmatio dationis, ipsa datio est, & nihil ab ea. differt † Nã semp in cõfirmatio
175 ne alicuius actus, requirimus omnia, que & in ipso actu querendo desideramus, vt in simili dicebat surd. con. 139. n. 55. & decis. 32. n. 15. secunda ratio est quod inutilis confirmatio nõ fit ad actum inutilem, sed ex integro actus ille inutilis celebrandus erit, l. obligari. 9. §. tutor statin de auto. tuto. c. non firmat. 18. de reg. iur. in. 6. can. Principatus. 1. q. 1. & pluribus ad ductis, ad hoc totum quod diximus de confirmatione & nullitate Mantic. nouissimç de tacit. & Anbig. Conuen. lib. 25. tit. 6. n. 50. cum. 3. seqq. difficilius ergo (his duabus rationibus atentis) confirmatio dationis hereditatis in codicillis inducitur, quam ipsamet datio, & tamen videmus, eam confirmationem, fideicommissum inportare ex d. l. 2. §. fin. de iur. codicilo. †. Sed 176
quid de codicillis miramur, nõne clausula illa salutabilis vel codisillaris in testamentis adiecta, directas substitutiones vel institutiones, in fideicomissarias conuertit: vt in l. 3. ff. de milita. testa. & in l. fin. ff. de iure codicillo Et. nedum ista clausula codicillaris, sed alia ei similis de qua in l. ex ea scriptura. 29. §. p. ff. qui testa. facer. pos. sed quod magis miror, de illa clausula de qua in l. codicillis 91. §. fin. de lega. 2. Si ergo hæreditas in codicillis data, flectitur (ex supra dictis) in fideicommissariam, siue ab intestato, siue ex testamento, & non solum ipsa datio, Sed & confirmatio (quod magis esse probatum fuit) & similiter clausula codicillaris, si igitur hec vera sunt pro vt cuilibet recte intuenti videbuntur; quomodo, dicit iur. con. in. d. l. sceuola illud fieri benigna quadam interpretatione, quasi denotare videatur, contrarium fuisse aiure statutum, & quod in ea inducenda ius defecerit, quod patet falsum.

Sed quamuis hęc ita sint, quod atenta iuris dispositione, iam alias obsq; dicta. l. sceuola, substitutio in codicillis facta, trahebatur ad fideicommissariam; & vt colligas specialitatem d. l. Sceuola, cõstituenda erit † differẽtia inter substitutionem pupillarem, (de 177
qua loquimur) & alias directas substitutiones, hoc est inter codicillos quos quis Pater familias sibi, siue ab intestato, vel facto iam testamento facit) &, codicillos, quos quis filio suo tantum facit, hoc est inter tabulas pupillares codicillares nullo eidem filio facto testamẽto & tabulas pupillares secundũ terminos. l. 1. de vulga. & l. Papin. 8. §. Sed neq; impuberis de inoffi. test. nã primo casu, quando quis ab intestato moriturus est & in codicillis tantũ ab eo ordinatis, siue iure institutionis, vel

178 vel vulgaris substitutionis, dat hæreditatem suam; tunc proculdubio, procedunt quæ huc usque dicta fuere, de dispositione ordinaria iuris, quod hæreditas in codicillis data, trahatur ad fideicommissariam, & eo casu procedant que diximus de confirmatione dationis inutilis, de clausula codicillari, vel de illis alijs duabus clausulis supra memoratis, ne alias fieret, quod suprema hominum voluntas destrueretur, nec valeret eo casu, quo valere posset, quod nullo facto fierendum est. At uero in secundo casu, quando pater familias etiam testatus, codicillos
179 facit filio suo, in quibus dat illi hæredem, & non sibi, quia forte non instituit illum hæredem, tunc enim certū est, patrem nihil agi; non solum iure directo, sed nec iure fideicommissi; nā licet verum sit, quod codicillis abin-
180 testato factis, possit iure directo relinqui, & valeat in vim fideicommissi (vt diximus de patre familias in primo casu; & hoc generaliter procedat) tamen isti codicilli solum ad pupillarem substitutionem inducendam ordinati, non possunt dici codicilli pupillares, neque ex testamento, cum nullā habuerint anteā substitutionem pupillarem, quæ dicitur pupilli testamentum, neque abintestato, cum patri, codicillandi nulla fuerit à iure, neque moribus tributa potestas, pro filio impubere, sed solum testandi, vt in dict. l. moribus. Et si dicas,† quod in quadā
181 consequentiam censeatur patri facultas hæc codicillandi tributa, cum ei liceat facere, quod est minus, cui & licuit, quod est plus; l. non debet 21. de regul. iur. tum etiam, quia codicillare is potest, qui & testare, vt in l. Diui, 6. §. penul. & l. conficiuntur 8. de iur. codicil. tamen hoc est verum, quando in faciendo minimo, militat ratio, quæ in faciendo plus, vel quando in codicillando concurrunt, eā que & in testando concurrunt. At qui hæc non cō currunt, ergo nō idem est dicendum, quod autem non militet eadem ratio in codicillando, quę in testando, patet; Nam parentibus licuit (moribus hoc inducentibus, vt in superioribus dictum fuit) pro filijs impuberibus testari, vt scilicet saluti impuberi prospiceretur, liberando eum ab incidijs agnatorū, quibus obnoxius erat propter successionem bonorum, tum quia honorificum erat cum hærede decedere, cum nihil magis ciuis Romanis decus erat. Vnde si hæreditas daretur in codicillis, & esset obliquanda, non succederetur pupillo, sed testatori, neque nullus fauor verteretur, respectu pupilli, cum fideicommissarias substitutiones odiosas, pupillares vero fauorabiles esse, in superioribus fuit probatum: vnde cum isti codicilli, neq; abintestato, neque ex testamento relicti fuissent magnam specialitatem dispositionem dictæ, l. Sceuola secum continere constat, quæ proculdubio versatur in eo, nam ibi, Cōs. tractat. de 183 patre, qui filium suum impuberem scripserat hæredem ex asse, ex illa parte, in qua instituit hæredem, illū onere fideicommissi potuit grauare ad libitum suæ volūtatis, vel in testamēto, vel in codicillis, & viribus hoc fideicō missū roboratū erit, notabilis est tex. in l. si Titio 93. §. sicuti, alias, l. si fundum, §. fin. de legat. 1. & quomodo hoc procedat, declarat Acost. in cap. si pater, verbo debite, număer. 10. de testam. in 6. Corras. in l. præcibus, num. 37. C. de impube. Mant. de coniectur. libr. 7. tit. 8. număer. 11. Hieronym. Zāchus in l. hæredes mei, §. cum ita 6. p. fium. 8. Sed cum hoc fideicommissū, relictum nullatenus fuisset per verba 184 inducentia præcariam voluntatem (quæ & qualia esse debent, ex quibus fideicommissum induci posset, declarat Marc. Ant. Peregr. de fideicom. artic. 2. à număer. 44. ad nū. 52. post DD. in l. omne verbum, C. comm. de leg.) sed solum per verba directa, omnimodo contraria fideicommissis, dubitarī non poterat, an tale fideicommissum deberetur, cum verba quibus relictū fuit

fuit contrarium suaderent; sed dubi
tabatur, an tanta esset illa verborum
improprietudo, quod nec ad casum fidei-
184 commissi venire possint; & atento iu-
ris rigore (vt diximus) inutilis erat, cũ
hæreditas, in codicillis, nec dari nec
adimi possit sed dicit Sceuola (motus
benigna quadã interpretatione) quod
hoc non obstante, quemadmodum pa-
ter familias si codicillis factis; directe
instituisset, diceremus induci fideicõ
missum, vt in l. 2. §. fina. & d. l. illud. 13.
§. tractari de iur. codicillo; & l. fina. C.
eod. ita etiam; & de tabulis pupillari-
bus ab intestato factis, idem dicendũ
sit, vt inducatur fideicõmissũ. Vnde cõ
cludamus, quod quemadmodum in ca
su d. l. si Titio. §. sicuti, potuisset pater;
185 si filium impuberẽ † instituisset, a le-
gitimis pupilli successoribus, fideicom
missum de tota sua hæreditate relin-
quere, sic etiam, & ab intestato idem
videbatur dicendum; cum ex quo ab
ipsis legitimis successoribus nihil pe-
tijt, nec grauauit, videatur quodam-
modo ex tacita deffuncti volũtate, eis
deferre hæreditatem, cum ab eisdem
non fuit ablata, argumento l. 3. & l. cõ
ficiuntur. 8. de iur. codicillo. & iuuatur
ex l. ab exheredati. 129. de lega. 1. Vo
luntas vero patris aperta fuit, qua de-
monstratur, voluisse hæreditatem per
186 venturam ad dictos substitutos. † Quia
in fideicommissis inducendis, totum fa
cit voluntas testatoris vt in l. penul. de
lega. 1. volũtas vero testatoris ex actu
nullo deduci valet l. fina. de reb. eorũ
l. 3. §. fi. de fund. instruc. Ias. in l. domi-
nus testamento de condictio. indebit.
nota. 3. n. 5. late Peregri. de fideicom.
arti. 16. n. 51. vnde in hoc constat ver-
sari benignam interpretationem, ad
inducẽdam decisionem specialissimã
in dict. l. Sceuola ad Trebe. que cum
loquatur in illo casu particulari codi-
cillorum, non est trahenda ad nostrum
casum, quando per matrem fuit pu-
pillaris expræssa facta filio suo, que
cum non valeat iure directo, valeat
iure fideicommissi. Nec me mouet si
dicas, idem dicendum esse, & eandem
benignitatem versari, in casu quo per
matrem fuit data, cum de illius volun
tate cõstet. † Nam dico quod non suf- 187
ficit voluntas sola, sed quod lex hoc in
ducat in isto casu, sicut & in illo l. Sce-
uole induxit, ne videatur vno verbo,
vniuersam iuris maquinam resecare,
contra l. si quando C. de inofficio. te-
stamen. vnde iam ex d. l. Sceuola nul-
lo modo pro contraria opinione de
obliquanda substitutione directa per
matrem data arguere poteris sed
nostram firmare, quam secuti sunt
DD. quos recencet Trentasinqui. in
tracta. de substitu. 2. part. capit. 10.
num. 7.

Vnum tamen memoria tenendum 188
esse vellem, in materia dict. l. Sceuolæ
quod licet verum sit ex supradictis, ibi
fideicommissum induci; non tamen in
telligas; de fideicommisso ordinario,
vt scilicet ex illo, filius institutus cen-
seatur grauatus, sed quoddam fidei-
commissum pupillare, quasi pupillus
ipse grauasset suos venientes ab inte-
stato onere fideicommissi ex bo-
nis suis pupillaribus, vel ex suo patri-
monio quod denotare videtur I. C.
in illis verbis, *vt frater qui ab intestato*
pupillo successit substitutis; fideicom-
misso obligetur; quod notarunt om-
nes in dict. l. Sceuola, signanter Bart.
& Alexand. idem Bart. in leg. pri-
ma numer. 21. de iur. codicil. Acost.
in cap. si pater 3. parte verbo inter-
dum nu. 21. † Et pro huius sententiæ 189
declaratione, aduertas, quod que-
madmodum testator (codicillis ab in-
testato factis) potest fideicommisso
grauare suos venientes ab intesta-
to, vt in §. præterea insti. de fidei-
commis. hæreditat. Acost. in cap. si
pater verbo instituit de testament.
in 6. ita etiam, & pro filio suo im-
pubere facere hoc potest, quibus fi-
deicommissis, impuberis hæredes gra
uentur, ex illa regula que habet, † q 190
illi qui habent facultatẽ testandi pro
se, & alijs, habeant etiam facultatem

fideicommissa ordinandi ad l.2. de legat.1.de qua regula late Peregr.de fideicommiss.art.1.n.7.& istud pupillare fideicommissum, naturam pupillaris substitutionis imitatur, l.si Titio 95.§.fin. cum l.seqq. de legat.1.† Ex
191 quibus notabis vnum singulare(quod alibi non reperies) quod si non ordinaretur fideicommissum pupillare(vt prediximus)illud pater non potuisset ordinare, nisi inter personas coniunctas dicto pupillo intra quartum gradum, secundum terminos constitutionis 95.anni 1585.(quod in nostro intelligas principatu) inter quas, pater potest de bonis pupilli disponere.Maximus nāque effectus consequitur, an pupillus sit qui grauetur, an substitutus ipsius pupilli, hoc est,an iniungatur fideicommissum ipsi pupillo, an legitimis hæredibus pupilli.† Nā si fideicom.iniungatur pupillo, fideicommis
192 sarij tantum veniunt ad bona testatoris,& patris substituentis,vt in l.cohęredi, §. cum filiæ infra hoc tit. ibi: *(Nec fideicommisso propriæ facultates filij tenebantur)* A vero si fideicommissum iniungatur legitimis hæredibus pupilli,quasi si ipse eos grauasset,venient in eo bona pupilli, l. sed si plures.§.ad substitutos,ff.de vulg. & hoc vltimum denotare videtur, verbum, *(totum)* de quo in d.l. Sceuola ponderatū à Fas.in d.l.si Titio.§.fina. Vnde iam redeuntes ad casum a quo sub n. 149.diuerti fuimus dicimus, quod si substitutio pupillaris facta fuerit a matre, nullo iure valebit,si verbis directis cōcepta fuerit, nec iure fideicommissi,nec iure directo; sed imo potius si cōtigerit fieri,adhuc impubes dicetur intestatus, & ea non obstante, fit locus successioni nostræ cōstitutionis vt succedant agnati,seu cognati illius lineæ,a qua bona decendunt, & hęc de primo requisito,pro exclusione successionis nostri textus quo d sub nu. 140. incepimus examinare.

Secūdo requirimus ad hoc,vt nō dicatur impubes intestatus,q substitutio illa quę excludit successionem nostræ constitutionis, & sit testamentū filij;† Quod facta,cōcepta,& formata
sit,in testamento paterno, non solum 193
igitur filius dicetur intestatus, si nulla pupillaris substitutio eidem data sit,sed si data,nō in proprio loco, hoc est in testamento patris,sed aliàs,nam tunc perinde habetur,ac si ei facta nō fuisset;probantur hæc in d.l.moribus, 2.ver.quisquis de vulg.& ante in l. 1. in fin. eodem, §. liberis autem instit. de pupilla.l.si quis eum 16.§.fin.ff.eo dē l.Papinianus 8.§.sed neque impuberis de inoffitio. testa. late Spin. in specu.testa.glos.13.princ.num.5.Michael Gras.recepta senten.§.substitutio,q.24.Alex.Trentasin. de substitutio,2.part.capit.13.per totum latissimè Eman. Acosta in c.si pater verbo adijciens,n. 2. vbi an debeat præcedi heredis institutio paterna, an vero subsequi,ibidem latissime. Ex quibus constat de nullitate pupillaris substi- 194
tutionis factæ in contractu (& vt ad frequentiorem vsum adaptemus) de illis quæ fieri solent in capitulis matrimonialibus, de cuius forma testatur nouissimæ in nostro principatu, Petr.Fontanill.de pactis nuptialib.libr.1.claus.4.glos. 25. numer. 2. cum quatuor sequentibus,nam cum ex supradictis conclusum sit,ad hoc,vt substitutio pupillaris legitimæ fiat, necesse esse fieri in testamento paterno, taliter, vt dicatur pars, & sequella paterni testamenti,vt in l.Papinianus 8. §. sed neque impuberis de inofficiosi testament.† Ideo si extra illū lo 195
cum reperiatur facta, nullam authoritatem obtinebit:neque possum moueri, ad hanc opinionem firmandam alia ratione, quam supradicta ? nam l.2. de vulgar. quæ facultatem (moribus approbatam) parentibus tribuit testandi pro filio, pro forma requirit testamentum paternum, ad pupillarem concipiendā;omissio vero formæ actū vitiat, ergo non erit incōueniēs, talem substitutionē inualidā indicari illa

illa autem ratio, quam ex Osas. decis. 100.n.27.tradit Fontanilla comentitia mihi videtur, cũ videã illam funda
196 ri, in illa regula exorbitantiũ &c.† Nã quando exorbitantia sunt in corpore iuris clausa. si militet ratio in casibus extensis, quæ cõcurrit in actu ipso exorbitanti, tũc fit extẽsio, vt infra ad aliud propositũ latissimè exornatum tibi demonstrabo, & interim videas Anto. Peregr. de fideicõmis. art. 42. n. 59. & textũ in l. non siue, C. de bon. quælibe, cap. cum dilecta, §. nos igitur ex. de confir. vtil. vnde cum ratio ob quam, dicta pupillaris fuit inuẽta (quã diximus sępius, in superioribus esse) vt pupilli vtilitati, & honori prospiceretur, militet & in substitutione in cõtractu cõcepta, vt patet, ideo nõ quia exorbitauit induxio pupillaris, sed quia non seruatur forma prohibitum fuit.
197 Vnde si dicta substitutio pupillaris concepta sit in dictis capitulis matrimonialibus, forma supradicta, vel si malis etiam expresse concepta sit, & per verba directa formata, non erit locus disputationi, de qua per Iosephũ Selle in illa causa Bertrandi Desualls sub decis. 65. n. 8. & 10. neque cumulatis per Fontanilla in d. glo. 24. nu. 15. & 25. vtrum scilicet filij positi in conditione, cenceantur tacite grauati, namque dictæ disputationes fuerunt extra locum factæ, cum de substitutionibus in contractibus conceptis, non est difficultas sic ventilata, an filij positi in conditione, cenceantur tacite grauati; nullus fere locus dubitandi relinquitur, quando fideicommissum decendit ex contractu, vt videbis infra 5. glos. *E, seruades les condicions*, vbi de materia, hoc enim totum pendet, a coniecturata mente testatoris, vt ibidem Fontanill. numer. 2. ex nobili de Peguer. sub decis. 101. firmauit, & melius omnibus accutissimus Antoni. Faber. de error. pragma. decas. 26. error. 2.† in contractibus au
198 tem, nullus locus coniecturis relinquitur, vt in capitul. cum dilecti. de donatio. regul. in testamentis de regul. iur. l. quidquid astringendę 99. de verbor. obligat. vt in materia iuris acrescẽdi firmauit Rippa in l. re coniuncti, numer. 219. de legat. 3. Gutier. in l. vnica, C. quãd. nõ petẽ. partes, numer. 30. in vltimis enim voluntatibus tantum facit contemplatio, quantum propria demonstratio, l. fideicommissa 11. §. hęc verba, & §. plerumque, & §. interdum de legat. 3. in contractibus vero, magis ad factum attenditur, quã ad facti contẽplationem, Bald. in l. pactum, quod dotal. numer. 7. C. de collat. Gabriel. consil. 140. numer. 32. Mantic. de tacit. & ambig. conuen. libr. 2. tit. 15. numer. 15. & fere per totum. † Sed tamen congruentior ratio, quare ista substitutio pupilla. in capitulis matrimonialibus facta, nulla cenceatur, sit ista, quam, nec 199
Osascus, nec Beringar. Ferdinand. nec alij per Fontanilla relati aduxerunt. Nam cum in Catalonia, filius per contractum matrimonij emancipetur, beneficio legis, vt in constit. prima de emancipatione filior. (de quibus latè dicam in comentarijs constitutionis hac nostra, quæ iam paramus) ex inde fit, quod filij emancipatio obstet, & impedimentum faciat nepoti, (vt in l. meminimus, C. de legitim. hæredi.) vt non dicatur suus hæres auo, cum pater illum præcesit in successione; argument. text. in l. si quis filio ex hęredato 6. versic. *Nam agnascendo*, de iniusto rupto, & in l. scripto, ver. nec dici potest, ff. vnde lib. vnde concluditur, quod obstante dicta emancipatione filij non poterit trahi illa substitutio ad nepotem. † Nec mirum de hoc, cum nec etiã in Catalonia trãsmitteretur ius succedendi ad nepotes, virtute, l. apud hostes, C. de suis, & legitimis hæredibus, cum emancipatus nõ trãsmittat, ex Alex. in l. sub cõditione 5. de liber. & post. Ias. in l. si filij qui patri, n. 16. de vulg. cõstat igitur ex supradictis, nullatenus substitu- 200

tionem pupillarē, effectualiter cōcipi posse in pactis nuptialibus, nec aliunde, extra testamētū Patris, & si fieri cōtingat, nihilominus nō euertet successionē hui⁹ cōstitutionis, nec euanesce re faciet cōditionē in nostro textu. ad scriptā, sub qua successio agnatorū seu
102 cognatorū respectiue cōceditur. † Ex quibus facilime nō poteris decipi, ab illa nimis generali licet diligētissima obseruatione Iaco. Cācer. lib. 3. var. c. 7. a n. 233. qua docuit, substitutiones fieri, & cōcipi posse in cōtractibus; nā que, nō ita indistincte (virū alias diser tissimū) loqui intelligas, vt sub illo ge nere substitutionū, & nostrā pupillarē cōprehēdi existimauerit; solum enim intelligas, & vulgares, & fideicōmissarias (si hæc vltima apellari possit sub stitutio vt aliquibus displicuit) in cōtractibus ordinari posse, ꝙ ita intelligēdū est, & intellexit vir sane perdo-
102 ct⁹, † vt licet regulariter in cōtractib⁹ fieri similes substitutiones nō valeāt vt in l. quidā cū filiū. 46. ff. hæred. insti. & ex l. verba cōtraxerūt. 20. de verb. significatione notauit Zācus in l. hære des mei. §. cum ita. 3. part. nu. 69. Mascar. de proba. cōcl. 1113. aliqua Pere-
103 gri. de fideicom. artic. 1. num. 12. † tamē certissimū est, per pactū fideicōm. in duci pose, vt in l. 2. & 3. C. de donat. q. sub modō. l. si vt hæredibus intelligēdo, de donatione causa mortis con tractibus similita, notauit Surd. decis. 144. n. 6. & con. 247. n. 3. & vtrobiq; cōmunes DD. comulati per Cāc. vbi. sup. a n. 237. & post eū Fontanill. de Pac. nup. clau. 4. g. 25. n. 3. Portoles in verbo Vidua, doctissime Couar. lib. 1. var. c. 14. per totū Peregri. latissime de fideicom. articu. 51. per totum, & arti. 1. n. 11. quibus addo Guilem. Onchia. questio. academicar. lib. 1. q. 49. seqq. Gom. l. 40. Tau. n. 26. Octauian⁹ decis. Pedemō. 85. Māt. de tacitis & ambig. cōue. lib. 13. tit. 43. & tit. 44. & de hoc nulli dubiū est: & hac ratione, intelexi generalitatē dictæ traditionis, sed ꝙ paulopost idē Cāce. sub. n. 240. in d. c. 7. firmauit, nullo iuris vinculo substine r: possū etiā si roboratū illud tradāt cū obseruatione Regij cōcilij. Video enim & dicitum concilium sibi met contrarium & dictum Cancerium sibi similiter contradicentē † firmauit nē 204
pe ipse, istas substitutiones (quas in cō tractibus per pactum concipi posse di ximus) regulari secundum substitutio nes, in suo propio loco (testamentorū nempe) factas, de illis namq; sicut de istis dicernendum fore, Coadequariq; ad inuicen. Quod quomodo intelliga tur vix intelligere queo, licet muniatur autoritate Marci, Anton. Peregri. com. 65. n. 1. & obseruantia vt aserit Sacri Concilij in illa causa pupillorum Aluares de Olo. ad relationem egregij Michaelis de Salba & de Vall ceca, firmauit enim fideicomissa ista conuentionalia, a pari iudicari cum fi deicomissis testamentarijs sed hæc, licet calificata adducat cum obseruan tia tanti Concilij, illiusq; autoritate munita, quomodo quæso, compati, & concurre, ac simil stare possunt, cum his que idem obseruauit, & sacrum Concilium secutus fuit, lib. 3. varia. c. 21. nu. 95.? Omitto exornare illud quod socorrats in. c. si vassallus n. 6. in cōmemor. Petr. Albert. tradit dicen-
do, † hæreditamentū quod in Catalo 205
nia fieri solet in capitulis matrimonia libus, habere vim donationis, quod sa tis exornatum habes ab ipso Cancerio lib. 3. var. c. 7. a n. 81. cum seqq. & idem videtur sequere Petr. Fonta. de pact. nup. Clau. 24. n. 18. vbi nullam di uersitatis rationem considerari posse affirmat: de cuius aseueratione miratus fui, cum manifesta sint in iure discirmina & vt colligas discrimen, & discordantiā horum fideicomissorū, considera quæso sequentia; & primū.
† Nā quid verius est in materia fidei- 206
commissi testamētarij quam firmare ꝙ si fuerit conditionale, vel in diē, ex illi⁹ natura, ante euētū cōditionis, fiat intrāsmisibile, vt in l. vnica, §. fin autē, aliquid sub cōditione C. ff. cadu. tol.

de quo

de quo latissime Mātic. de coniectu. vlti. vol. lib. 11. tit. 20. Gamma. decis. 58. Zanchus. in l. hæredes mei. §. cum ita. 4. parte per totā Couar. in practi. c. 39. num. 3. Padill. in l. si. in personam n. 2. de fideicommissis & acutissime tradens præsumptiones quibus indicatur transmissio, Anto. Fab. de error. pragmatico. decas. 31. eror. 3. 4. &. 5. idq; summa cum ratione factum esse tradit. Peregri. de fideico. arti. 31. n. 6. &. 7. & nobilis de Peguer. decis. 102. n. 1. ver. ratio quidē est, & de obseruātia hujus veritatis in supræmo hujus Principatus cōcilio idē Pegue. d. deci. 102. idemque seruari in aragonia de ducitur & Sesse in decis. 50. nullusq; lo-
207 cus ambigēdi in hoc relinquitur. † Et tamen si fideicommissum ex contractu decendat, ipsum vel illius spem transmiti ad hæredes omnes. dd. pro conperto habuerunt, vt tenent Cancerius vbi supra n. 99. testando de illa obseruantia Regij concilij anno. 1598. facta, de qua locutus fuit Petr. Fontanill. de pact. nuptia. lib. 1. clau. 4. glo. 24. n. 23. & nobilis de Peguer. decis. 63. parte secunda motique fuerunt omnes, tam dictam decissionem celebrantes quos enumerauit Pegue. in fi. dicte decissionis quam etiam alij illam sequentes, ex tex. in. §. ex conditionali insti. de verbo. obliga. & ex. l. quoties. 3. C. de donat. quę sub modo iuuantibus etiā. c. si pro te de rescrip. lib. 6. & Clemen. 1. de conces. præbē. quomodo ergo hanc Cancer. doctrinam, & Concilij decissionem concordabis, cum illa quam lib. 3. c. 7. n. 240. tradidit, vt conuentionalia & testamentaria fideicomissa, apari iudicentur; & consequenter ab ista comuni nostri senatus obseruatione, nullus fere deuiauit vt docet Barbo. ab illis nō sciratus in rub. solut. Matri. 1. parte. num. 34. Conferunt que similiter dicta per Auendan. um. l. Tau. 4. n. 5. glo.
208 7. quod in cōfiscatione bonorū. † veniunt debita conditionalia ex contractu prouenientia, non vero ex vltima voluntate, ex sententia Bart. & Alex. in l. nam ad ea de legibus Castille. in consuetu Burgu. rub. 2. §. 2. n. 24. Gō. l. Tau. 4. n. 4. in fin. Iulius Clar. §. fina. q. 78. ver. nunc videamus ex quo aparet dictum Auendanium parum sibi Constantem fuisse in his que dixerat. in l. 40. Tau. glo. 18.

Huic tamen distinctioni, quā ex. §. 209
ex conditionali desumsimus cumcōmuni, omnes fere eam facientes obsta re firmarunt decissionem. l. quod de pariter. 17. de reb. dub. & vix vllus ad eam pernoscendam accessit; qui aliquid in ea non expendat, licet pacuci suis sumtibus, & consequenter, me constituere tributarium soluendi censum decreui, tantisper insistendo & aliqua expendendo, quamuis ex recētioribus noster Fontanilla nobis ansam præbuisset trauseundi cum sua atestatione, quam ad. dictam. l. quod de pariter tradidit sub Clau. 4. glo. 24. a. n. 27. & signanter. n. 31. firmando quam plures autores perlegisse, nihilq; additum mutatum, vel detrahitum a sententijs & doctrinis vel Bart. vel Pau. Castr. inuenisse, diffisus etiā in uenire post tantam diligentiam, que alicujus fuissent considerationis, fateor me libenter, apud. dd. omnia. ad istam questionem pertinentia perscrutasse, signanter quę tradita sunt per communes, & post eos per Couar. Barbos. & alios quos dictus Fontanill. fideliter cumulauit, post quos etiam Planucium ingenue loquentem, de lucro dotis glo. 4. per totam. Gracia. regula. 23. n. 3. non quidem existimo vt paucis me expediam in illo textu. suplēdum esse aliquid, vt voluit Bart. nec fauore dotis aliquid in illo textu. in mutatū esse a, cōmuni stillo stipulādi, vt Paul. Cas. placuit, sed poti⁹ pactū illud (de quo in l. q. đ Pariter) reputari per Martia. Iure cō. illius legis autorē personale, in quo plusquam certū est, trāsmissionē nō vigere, ex l. si t bi. 18. §. si quis ff. de pactis l. epistola. 53. §. fi. ff. eod. l. quia tale 14. solut. mat. facit. l.

sordidorũ de excusa.mune.li.10.cod. l.qui priuilegis. 157.de reg.iur l.1.§. permittitur de aqua.coti. & estiu. declarat Petr.Barbos in d.l.quia tale per totã.
210 †De legato.enim personali,nulli dubiũ est, vt in l.Iulianus 41.§.siquis delegat p.late Caldas. Pereira.de nomina enphiteu.q.15.n.1. Molin. de primog.lib.4.c.2.n.74.acurate Iacob. Cancer.lib.3.variar.c.20.n.249.& in
211 ma eria †cõcessionis,quando hæc præsumatur personalis,quando realis, & transmissibilis,Menoch.depræs.lib.3. præs.103.si igitur constaret loqui dictam.l.quod de pariter,in conuentionibus seu stipulationibus. personalibus,nil officere poterit regulæ.d.§.ex coditionali,& consequenter, cessabit discordia;quod autem in d.l. quod de pariter sit pactum illud personale sic
212 constat. † Nam licet regulariter verum sit,pactum ab aliquo conceptum, tam in sui fauorem quam hæredis & successores cõceptum esse dici posit,cũ stipulantium vel paciscentum voluntates præsumantur fuisse tales,quibus sibi & suis hæredibus consulatur, vt ex.l.si.pactum.9.C.de proba.ad quam omnes ocurrunt id manifeste deducitur & illustrarunt Cagnol.in.l.2.n.5. & 30.de pact.inter empto & vendito. Alci.præs.47.lib.3. Alex.Rauden. de Analog.lib.1.n.79.Rippa Respõ.139 Menoch de adipisc. remed. 5.Burg. de paz.l.1.Tau.n.429. Tirq. de retrac.conuen.§.1.glo.6. Anto. Faber. de eror.decas.12.eror.9. Mantica. de tacit.& anbig. conuen. lib. 1.tit.7. per totum Alex.Trentasi.varia. resolu.lib.3.ti.de emtione resolu.10.n.2. Tamen hoc verum esse eredo,nisi cõster voluisse paciscentem,seu stipulantem,sibi tantum prospicere,quod facere matrem voluisse in casu d. legis quod de pariter aparebit,si verba dicti responsi atente perpẽdamus.† Cer
213 tum namque est, quod quotiescũque persona in pactis designatur; indiuiduatur,vel nominatur,tunc dispositio illa personalis dicitur,vt deduces ex. l.qui in futurum.58. §. si ex altera. ff. de pactis,& hoc præmaxime procedit,quando persona pacto non inferitur ad demostrationem illius cũ quo pascicitur;& non ad designãdam qualitatem personę,tunc enim personalitas inducetur,constat de huius dicti veritate apud Papinianum in l.iuris gentium.8. §. pactorum ff. de pactis(præcipua quidem dispositio in hac materia,ad quam queso recurras quoties de personalitate vel realitate præsumenda tibi hæsitare contigerit) Vnde 214
cum constet,verba d.l.quod de pariter ibi *mrotua filia in matrimonio dotẽ sibi reddi* non cenceri nec dici posse adjecta,ad designandam personam cũ qua stipulabatur,iam que enim illud constabat ex illis prioribus verbis ibi *vt ecce si mater stipulata esset* ex quibus aparet demonstrationem personæ,hoc est Matris, iam resultare per abunde ex illa dictione,*exce* quam omnes demostratiuam esse fatẽtur.Vnde verba illa(dotem sibi reddi)alium sensum comode habere non possunt,quã quod voluerit Mater,sibi tantum stipulare;juuatur ex his que Anto. Faber tradit in suo rationali ad.d. §. pactorũ dum docet, † apellari pactũ in 215
rem, quoties pascicitur generaliter, ne petatur,non demostrata persona, aqua non peti oportet, in personam vero dici,quoties pascicitur ne a certa persona petatur, sic etiam in casu d.l.quod de pariter quod si Mater stipulasset,dotẽ simplicitter reddi, mortua in matrimonio filia,esset tunc realε,perperamq;tunc fuissent ibi verba adjecta *quia mater non superuixit* atuero Mater,dotem sibi reddi stipulata fuit,non ad designandam personam, sed ad demostrãdam qualitatem illius cui esset restitutio faciẽda.†Nec mire 216
ris queso,de illa dixione relatiua *sibi* tanquam minus apta,ad inducendam personalitatem(saltim illam quam nominatio proprij nominis induceret) nam que ex alio relatiuo *sibi* probabo inductam fuisse personalitatem,

tatem, ex illo nempè, quod reperitur in l. si marito 32. §. si pater solut. mat. de quo, nullus interpretum dubitauit, nō inducere personalitatem, ibi enim pactum celebratum fuit a socero, ne dos a se petatur, quia dotem promisit, quæsitum fuit, vtrum mortuo socero, posit dos peti ab hæredibus soceri, respondet consultus afirmatiuè; vides ergo similem dictionē, *sibi, vel, se*, inducentem personalitatem, nā aliàs eodem pacto astringerentur hæredes, si non fuisset personale audias verba textus quæ sunt; *Si pater cum ducenta filiæ suæ nomine dotis promisisset pactus fuit ne amplius quam centum a se peterentur*, illud enim pactū in eo textu de non petendo nisi centum, tantū proficiut socero, non hæredibus suis, cum sola illa dixione, (*à se*) cur ergo, & in casu d. l. quod de pariter, debet pactum illud à matre conceptum, *per dictionē*, sibi proficere, & hæredibus

217 matris nullatenus prorsus. † Vel queso quam nam discriminis rationem, inter ista duo responsa reperies, an forsam, quia pactum de lucranda dote in casu d. l. quod de pariter sit potē tius, pacto de illa non soluenda? nequaquam, imo magis fauendum esset pacto, d. §. si pater quam pacto d. l. q̄ de pariter; cohadequatos igitur video terminos quibus hæc duo respon sa concipiuntur: nomē matris fuit adiectum in d. l. quod de pariter, ad designandam personam cum qua contrahebatur, vt patet, ibi; *Ecce si mater, &c.* nomen etiam patris in dict. §. si pater, fuit adiectum ad eundem finem, vt patet, ibi (*Si pater &c.*) in vtrisque (in concipienda stipulatione (verbum, *suus, sua, sum*, fuit adiectum, & ideo quemadmodum pactum illud fuit tantum personale socero, ad non soluendum nisi centum, sic etiam pactum matris, nullis alijs prodesse potuit, quam ipsi matri, & consequenter quia mater non superuixit, non cencetur comissa stipulatio, quasi apertiꝰ diceret, tātum ipsi matri, & non alijs cēseri comissam. Vnde † cū personalia 218 extingui cū persona certū esse demō strauimus ex l. quia tale 14. solut. matri. regulā autē, §. ex cōditionali intelligi debere constat, in pactis cōceptis secundū naturā, l. si pactū 9. de proba. merito igitur dicendū est, ista duo iura non pugnare ad inuicē, sed potius in diuersis procedere, & nullā video, neq; reperio adduci posse concordiā aptiorē ad omnia, & cōgruētior ē ad illa quę adducūt, Bart. & Pau. cominiscēdo, suplendo, vel sub intelligendo, quę, cū fideliter tibi Petr. Fōtan. vbi sup. retulerit, sola illius relatione poteris cōtineri, nec me ad alia adstringere. Solū enim exhis, quæ ad inducē- 219 dā istā personalitatē supra cōminiscuimus, ex §. pactorū l. iuris gentiū de pactis, & authoritate Cardinalis Manticeveritatis indagatoris, lib. 1. de tacit. & ambig. cōuen. tit. 7. n. 3. nobis super sit animus hesitatus, vt vix anuere possim ad ea, quæ doctè Iosephus à Sesse, in decisionibus Regni Arago. decis. 64. in fine sub n. 89. cū seqq. authoritate tāti cōcilij firmauerat, illo casu pro posito testamenti Francisci la Matina de quo aliquādo fui cōsultus ex parte cuiusdā nobilis huius ciuitatis, licèt ad aliū propositū, & incidenter de dubijs in d. R. A. agitatis, de quibꝰ forsan alibi dicā pro nūc autē dubiū me cōstituo circa veritatē illiꝰ doctrinæ qua fundatur d. decis. q̄ † apellatione 220 filiorū nullatenus veniāt nepotes, quā do filij sunt expresis nominibus inuitati, q̄ verū esse credo, etiā nō vigēte foro de stando carthe, vt in Aragonia cū tūc verba illa personalitatē inducere videātur, vel saltim, q̄ idē est filiatiuā, secus vero esse crederē, in casu ibi dē proposito, si verba testamēti aliud nō sonent, quam ex facti specie ibidem in principio decisionis proposita, desumere licèt, quam ita conceptam fuisse testatur sub. numer. 92. ex cuius cōtextura aparet, filias Ioanne, vxoris Doctoris Miralles, fuisse Marti no substitutas, vnde ex ista vocatione

præsumitur, non fuisse proprijs nominibus inuitatas, sed sub nomine collectiuo filiarum, quod quidem nomen tunc aptum est comprehendere nepotes, etiam vigente foro de stando carte, qui nullomodo excludit interpretationem a lege factam, quia tunc,
221 ex vi legis, extensum inest in extenso, solum enim hominis interpretationē lex, vel statutum exiliauit, ad notata per Bart. in l. omnes populi de iusti. & iur. quæst. 6. Ias. in l. quamuis de in ius vocando docet in simili casu Alexand. Trentasin. de substitu. part. 1. c. 11. nume. 7. cuius doctrina instructus, si in Aragonia daretur patria potestas, ob cuius defectum iam diximus, substitutiones pupillares non fuisse in vsu, si igitur tales substitutiones fieri possent, firmarē stante dicto foro,
222 vulgarem expressam pupillarem tacitam comprehendere in dicto Regno, quia ex vi legis, iam hoc iure 4. de vulgar. & illius authoritate, pupillaris tacita, in expressa vulgari continetur, sic etiam in casu proposito, cum virtute, l. iusta interpretatio 201. cum similibus de verbo. significatione nepos sub filij nomine contineatur, dicēdum erit etiam vigente foro de stando carte non esse exclusam talem interpretationem legalem: atuero cum in casu dicte decisionis proponatur, filias vocatas fuisse sub nomine collectiuo filiarum, & tantum fuerunt nominate tempore quo ipsis substituebatur, ideo illam primam vocationē non inducere personalitatem, & consequenter, quod præsumatur tantum, vocare filias ex sua persona, & non nepotes, constat namque, nominatas fuisse filias Ioanne, proprijs nominibus in substitutione eisdem neptibus iniuncta, per illa verba (etsi dicte neptes Mariagna, & Maria Iuana filię Ioan-
223 næ morerentur, sine filijs &c.) quo casu, non inducendam esse personalitatem ex supradictis apparet, cum constet, quod nominatio personarum, ibi sub proprijs nominibus facta fuit, ad designandas personas, cum quibus volebat, quasi contrahere, substitutione mediante, de cuius decisionis tractatu, forsam alibi latius dicemus, pro nūc autē hęc dicta sufficient, ex quibus existimo nō esse tutā doctrinam Deciani, & Caldas ibidem relatorum sub n. 92. neq; hoc dixisse ex eorum dictis apparet, vbi etiam an appellatione filiarum nepotes contineantur.

Sed antequam ad secundam considerationē accedamus, nō potui silentio pertransire, in quadā difficultate perquirenda, quæ nos anxiū, & molestum per aliquas horas inter interpretes duxit, illa quidem fuit, quænam potuit esse ratio discriminis, inter hęc duo fideicommissa conditionalia, cur in quam testamentaria (cum sint tanto fauorabiliora) non transmittantur, cōuentionalia vero, è contra licèt strictiora; namq; si ad rationem dicti, §. ex conditionali permitentis transmissionē) atēdamus, militare etiā, & in testamentarijs aparebit, fuit nāq; quia spes est debitū iri, vt deduces ex l. cōditionales 54. de verb. sig. sola enim spes, est, quę transmittitur, vt in d. §. ex cōditionali, hęc quidē ratio, & testamētariū fideicōmissum cōprehēdit. Fideicōmissarius enim, spem habet conse- 224
quendi legatum conditione purificata, vt in l. si filio 11. quibus ex cau. in possess. eatur vbi fideicommissum filio familias relictum sub conditione, illa pendente, deciditur ibi, tām filium, quām patrem mittendos esse in possessionem rerum fideicommisso illo conditionali subiectarum, & rationem esse firmat I. C. quia ambo, spem habent consequendi fideicommissum, filius quia fuit hæres, & potuit pendē te cōditione emancipari, pater, quia lex placet de acquir. hære. 74. in ordine hoc totum eidē tribuit, ratio ergo permissiua vtrisq; fideicōmissis cōuenit. Imo potius maiorē spē (vel saltim 226
efficatiorē) habet testamentarius, quā cōuētionalis fideicōmissarius, potētius que sit eius ius, cū pariat illā spē, actionem

nem fideicommissario testamentario, ad compellendum hæredem grauatũ de præstanda cautione soluendi legatum, seu fideicommissum, adueniente coditione, vt aparet in toto titulo vt legator. seu fideicom. nom. caue. quod conuentionali fideicommissario non
127 conpetit; similiter † etiã, si atendas ad rationes per interprætes adductas ad. l. vnicam §. sin autem aliquid sub con ditione C. de cadu. tolen. cur fideicommissum de quo ibi non tramtiitatur (quarum tres, recenet nobilis de Peguer. decis. 102. & duas, Marcus Anto. Peregri. de fideicom. arti. 31. n. 7. quas ibi per te videre poteris) reperies quidem, illas & in fideicommissis conuentionalibus militare, quenam ergo disserimis ratio saltim concludens erit, & vt illam habeas, aduerte que non expropio marte sed autoritate doctissimi Fabri ad hanc discriminis rationẽ
128 tradendã paraui. † Namq; certissimum est, in contractibus hoc vnum versari, vt semper atendatur ad tempus conuentionis. c. 1. vbi. not. Bal. de ferijs. c. & si questiones. 19. de Simon. vbi Pontifex, ad inducendam simoniam tria consideranda esse statuit, qualitas, quãtitas & tempus, & hoc vltimũ ad tempus contractus refertur, quando quęritur cui ex conuentiońe debet acquiri; exemplo non ineleganti comprobari potest desumpto. ex l. filius familias. 78. de verbo. obligatio.
129 vbi, † si filius Famil. sub conditione sit stipulatus, & pendente conditione emancipetur; deciditur ibi, stipulatum Patri acquiri, ex regul l. placet de acquir. hæredita. quod vtiq; non contingeret, si tempus conuentionis non atenderetur, quo suponimus, filium in sacris Paternis fuisse constitutum. Idẽ deduces ex alio responso. l. fina. de stipula. seruo. vbi stipulatio per seruum facta, sub conditione si manumissus fuerit, si contingerit manumiti, & conditionem purificari, totum quod in stipulatione continetur, domino manumitenti acquiri, ex illo edicto de stipulatione seruorum; si igitur tempus conditionis implende atenderetur; & non tempus contractus, non domino, cum talis iam non esset, sed ipso seruo adquireretur; Constat igitur ex his, tempus contractus atendi debere, cũ agitur cui debeatur res illa in contractu deducta: sicuti in casu proposito, quo agimus an debeat legatum coditionale transmiti, & consequenter an, debeatur hæredibus fideicomissarij, vel hęredibus grauati. † Secus vero est 130
cum agitur de validitate contractus cum tunc tempus ad implende conditionis spectetur l. si rem meam. 31. l. existimo. 98. de verbo. obliga. vbi stipulatio facta de re mea, ad iudicandũ an valida sit nec ne, iudicatur tempus adimplende coditionis, quo accedente, potuit fieri, rem illam desinere esse meam, à principio enim nulla fuit stipulatio, vt in l. nemo rem suam. 82. l. scire debemus. 29. §. si. afure de verbo. obliga. c. inter dilectos de verbo. sig. & hæc nihil ad rem solũ prima illa propositio, (ad nostrã discriminis rationẽ in vestigãdam) pro vera haberi debet, quod in conuentionalibus fideicomissis, tempus contractus atendi debeat probat l. tale pactum. 41. §. fi. de pact. l. sed que loca. 13. de seruitu. vrban. & alijs allatis per Aluar. Velas. consu. 58. n. 3. a primordio † enim titu 131
li, posterior firmatur euẽtus l. 1. C. de imponẽd. lucra. descrip. lib. 10. C. omnia hucusq. dicta iilustrauit Cardinalis Mantica de tacit. & Anbig. conuẽ. lib. 3. tit. 15. per totum, & posteum Lara de aniuer. lib. 1. C. 16. jam dixi pluries, me hoc animo recentiores scitasse tantum, non quia sim illius categoriæ, de quibus dici solet (omnia noua placere (Sed quia hij communes recẽcent, & in pertinenter transcriberem quod ab ipsis iam pridem obseruatum video, aliena proprijs vigilijs adaptando, atq; in quantum potuit nostra fragilitas fugere (vt de, testabile) curauimus in his commentarijs: pasimq; huius axiomatis exempla in iure reperiri

ries in materia enim iustitiæ, ad istam enim considerandam in aliquo actu, seu contractu, non ex futuru euentu, sed ex principio illius actus considerari debet, l. 1. C. de rescind. vend. cap. cum causam, & capit: dilecti de emptio. & vend. l. voluntate 8. eod. Anto.
233 Fab. de error. deca. 13. ero. 5. in prin. vbi multa; Similiter cũ agitur de qualitate rei, consideratur illa qualitas, quæ fuit tempore contractè obligationis, l. in lege 77. l. Rutilia 69. de contra emptio. l. 2. §. 1. de hæredita. vel actio. vendit. late Ripa in l. si ex facto de leg. 1. Pinel. in rub. C. de rescind. part. 1. cap. 3. num. 24. Valasc. consul. 58. numer. 3. Lara vbi supra similiter
234 etiam concessio beneficiorum à Santissimo facta alicui in aliqua Ecclesia, non comprehendere beneficia post concessionem fundata, docet clemen. fina. de rescript. solum enim de illis cencetur concessio facta, quæ tempore concessionis erecta reperiebantur, notat late Padill. in l. non modus, numer. 4. C. de seruitu. Barbos. l. diuortio §. quod in anno. numer. 16. cum seqq. solut. matr. Tãdẽ ex his fieri dicimus, quod si filia dote contenta, successio-
235 ni paternæ cum iuramento renunciauit (secundum terminos, cap. quanuis pactum de pact. in 6.) & conqueratur de lesione legitimæ, quia minus portio (eidem debita in bonis paternis) fuit assignata, tempus contractus, & renuntiationis (siue vt aliqui tenent tempus solutionis) attendendum esse, vt ex traditis per Spin. in specul. testa. glos. 18. num. 81. Tel. Fernan. Rodericum Suar. Peregri. & Anto. Frabrum, & quod magis est, & totum facit, omnem que dubitationem tollat per ob seruantiam nostri supremi Concilij, resoluitq; ex nostris Iacob. Cancer. libr. 3. var. capit. 15. numer. 65. cum. seqq. quibus adde Martin. Monter. in illa decisione prolixa 45. numer. 162. & numer. 161. folêo mihi 528. vbi nouã rationem addit, & Aluarad. de coniecturata mẽte defunc. lib. 2. cap. 2. §. 1. numer. 92. Trentasin. lib. 1. var. tit. de legiti. resolu. 2. numer. 7. Gutier. in c. quanuis pactum verbo a filia, numer. 7. quamuis Anto. Fab. sibi contrarius de error. decas 13. error. 5. teneat etiam si pactum sit iureiurando vallatum, non excludere filiam a petitione legitimè, facta æstimatione bonorũ a tẽpore mortis, patris de cuius veritate agemus sub. glos. 4. numer. 18. pro nunc autem satis (his inferensijs) habebis illustratam supradictam regulam, quod in conuentionibus tempus contractus atendatur. † Et hoc nedum 236
in puris conuentionibus, sed etiam, & inconditionalibus, in quibus non tempus existentis conditionis, sed contractus spectari conuenit, l. necessario 8. §. quod si pendente de peric, & com. rei vend. l. potior. 11. ff. qui potior. in pignor. habeantur notat Cardinalis Mantica vbi supra, numer. 28. summa enim cum ratione hoc niti manifestũ est. Cũ † contractus post consensum, 237
sint vltro citroq; obligatorij. l. in com modati 17. §. sicut, ff. commo. l. sicut 5. C. de actio. & obligat. notat Barbos. 2. part. rub. solut. matr. num. 78. & in l. si cum dotem, §. pater, numer. 4. eod. quod vtique non contingeret, si non tempus conuentionis attenderetur, cum in potestate esset debitoris, vel promitentis, facere vt existente quandocumque conditione, ex illo contractu non remaneret obligatus, quod nullo pacto ferendum est; nullus enim a nexu obligationis iam contractè se eximere licet, nisi per solutionem, vt docet Iustinianus in prin. inst. de obligation. & quia ista ratio viget in conditionibus potestatiuis, in quibus cum sit in potestate debitoris facere, ne conditio existat, vt in casu, l. penul. ff. quę res pig. oblig. ar. pos. & l. 1. in fi. ff. qui potior. in pig. habe. † Ideo 238
factum est, in istis conditionibus potestatiuis, non dari transmissionem in earum ad implemento, vt docet I. C. in l. quidam cum filium 132. in fin. de verbor. obligat. in quibus namque; tẽpus

pus conditionis existentis attenditur; secus vero in conditionibus casualibus,& mixtis, in quarum terminis nostrum versabatur dubium, in quibus tempus contractus attenditur, probat similiter,l. qui Balneum 9. ff. qui
239 potior. vbi ad stipulationẽ cõtractam in diem certum, deciditur in ea lege considerari tempus contractae obligationis; & nedum si concepta fuerit in diem certum,sed etiam sub conditione casuali,vti colliges ex ver. amplius eiusdem legis, non vero in potestatiuis,vt apparet in illis verbis: (*Si modo non ea conditio sit que inuito debitori impleri possit,*)habeas igitur ex his resolutiue,vno responso, & vnica decisione,totum, quod supra firmauimus, vt in contractibus in diem, vel sub conditione casuali, vel mixta celebratis, dies, & tempus conuentionis spectetur, nec aliud vllum tempus considerari debeat.† Et sic pendente cõditio
240 ne nullus penitere potest,l.sicut. 5.C. de actio.& obligat. l. necessario 8. §. item si res cum glos. de peric. & commo.rei.vendit.l.fin.C.de contra. emptio.l.quod saepe 25.§.in his de contra. emptio. notat Mantic.de tacit.& ambig.conuen.lib.4.tit.27.numer.17.& hinc fit.† quod si pẽdente conditione
241 solutum fuerit, non condicitur, vt in l. Iulianus 60. de condic. indebit. de qua Gregor.Lopez animaduer.iur. ciuilis,capit. 14. per totum.Existentia autem conditionis,solum operata est, vt per inde habeatur, ac si illo tempore quo fuit stipulatio interposita,iure facta cenceretur, vt in dict. l. potior. 11.§. videamus ff.qui potior.in pign. habe.si igitur tempus obligationis attendi debet hinc fieri necessario dicẽdum est, a die interposite stipulationis,ius ipsum creditori competere,verumque esse creditorem,licèt conditionalem,habereque debitorem obligatum ab illo conuentionis die, quo conuenerunt,nec vllum alium factum nec creditoris, nec debitoris desiderari, vt obligatio efficax dici possit, merito igitur dicimus cum Iustiniano in §. ex conditionali, debitum iri ad hæredes stipulatoris,etiam'si conceptum fuerit sub conditione, quæ tantũ vsum actionis suspendidit,vt iam diximus,cumque ius natum fuit a die contracte obligationis.

Hoc autem totum, quod diximus, 242 & in testamentis non concurrere, difficilimum erit probare, maximè si attendas, quod quemadmodum ex cõtractu nascitur actio,quæ creditori cõpetit post existentem conditionem, ita etiam, & ex testamento oritur actio, quę post euentum conditionis competit legatorio,seu fideicommissario.Similiter etiam, sicut in contractibus existentia conditionis facit, vt contractus pro puro habeatur,sic etiã & in legatis, existentia conditionis facit,legatum pro puro reputari; Tum etiam quemadmodum in contractibus, conditio impedit natiuitatẽ obligationis, sic etiam; & in testamentis; Nihilominus tamen his non vrgentibus apparebit, non eandem rationem militari; si attẽdas.† Ius illud petendi 243 legatum conditionale,non naci eo tẽpore quo testamentum fuit factum, quemadmodum naci dic mus ius petende stipulationis conditionalis, vel cuiuslibet alterius contractus conditionalis, tempore contracte obligationis,& extensionis consensus, quamuis ius istud petatur ex testamento, post impletam conditionem; licèt enim testamentũ ex † presenti vires accipiat, 244 & iam tunc valere debet cum fit,vt in l.si ita legatum 8. & l.fin.de auro, & argen.legat.l.si ita legatum 47.de legat.2.l.Iulianus 66. §.fin. de legat. 3. not.DD.quos remissiue recencet Petr.Fonta.de pact. nutia. clausf. 4.glos. 9.part.4.numer. 6. quibus adde, Lar. de aniuersf.lib. 1.capit. 16. numer. 4. aliqua Barbos.3.part.rub.solut. matr. numer.6.cum sequentibus,Marquill. in vsat.vi ka foleo mihi 362.†No ta- 245 men ius aliquod acquiri, nec legatario,nec hæredi prius potest,quam tetamen-

245 stamentum a lege confirmetur; necessario ergo prius testamentum a lege confirmari debet, ad hoc vt valeat. Cō confirmatio autem ista legalis, per quam necessaria fuerit; quandoquidē omni iure facultas ista testandi repugnabat: patet enim ex his quę cumulauit, Spin. in spec. testa. glos. rub. 2. p. n. 17. namque testamentum (vt ex diffinitione quam Iur. Con. tradit. in l. 1. ff.
246 de testa. appareat) † nihil aliud esse quā (voluntatis nostræ iusta sententia, quamquis post mortem fieri vult) expende ista verba finalia post mortem, vbi voluntas confertur in tempus inhabile, quo quis nec voluntatem, nec bona, nec dominum habere potest, quod nullo iure substinetur ad l. Tirio cum moriar. 51. de vsufru. l. sticus 39. de manumi. testa. l. eum qui 13. in fin. de iurid. omn. iudi. l. quod sponse 4. C. de dona. ante nuptias, late Barbos. l. 1. 5. parte, numer. 40. solut. matr. Lara de aniuer. lib. 1. cap. 25. numer. 30. Acost. in capit. si pater verbo fideiuserit, numer. 18. Gutier. in practi. lib. 2.
247 quæst. 19. num. 1. † Ad istā igitur ineptitudinem suplendam, & similem defectum tollendum, necessaria fuit legis autoritas, quæ tūc defectū suplet, quādo illud inminere, & viger ecæpit, hoc est, in ipsa morte & sic morte testamēta cōfirmare lex statuit, vt in cap. cum Marthe. 6. de celebra. Missā. l. 1. lege 3. de legat. 3. l. 1. C. de iur. codi. ista igitur confirmatio testamenti, nō fit ex testantis, sed legis voluntate, nullumque factum testatoris in ea desideratur, totum enim lex expen-
248 dit, quod initium sumi constat, ex l. duodecim tabularum, † cuius author fuit Philosophus ille Hermodorus, a sua patria Ephesi deiectus, Romāq; illustrans, & habitans, dictas duodecim tabulas composuit, vt ex Strabonio refert Bouad. libr. 1. Polit. capit. 9. numer. 3. cuius verba reperiuntur in l. verbis legis 120. de verbor. signi. non ergo quæ debentur ex testamento, a die ordinationis illius dicentur deberi, sed a die mortis qua confirmātur. Si igitur a lege sine homine confirmatio ista inducitur, hinc fieri existimo, vt omnia, quæ in testamento scripta reperiantur, valeant eo ipso modo, quo scripta sunt, & consequenter, quod nullum ius, nulla quæ actio legatario, vel fideicommissario conditionali competat, antequam conditio purificetur. † Et ratio fit ex supradictis, nam quemadmodum lex, solum 249
modo tribuit authoritatem testamentis, atque efficatiam vltimis voluntatibus, statim mortuo testatore, & antea actionem oriri non permisit, taliter, quod nec vno momento permittat in suspenso esse, imo suam authoritatem applicet in illo instanti in quo fuit necessaria ob defectum potestatis testatoris: sic etiam & in legatis, & fideicommisis conditionalibus, suam authoritatem applicasse dicendum sit eo tēpore, quo fuit necessaria. † Vnde,
cum conditiones ex sui natura suspēdāt actum vsque in diem aduenientis 250
conditionis, docet ex Cephal. Ses. decis. 31. numer. 31. Peregr. de fideicommis. articul. 33. numer. 64. Et probatur ex l. demonstratio. 17. §. quod autem, & l. in conditionibus 19. in fine princip. cum similibus de conditio. & demonstra. dicendum est ex tunc suā authoritatem legem tribuisse: Non enim ita ex acte authoritatem desideramus in legatis, seu fideicommisis conditionalibus. sicut & in testamentis, cum ista legata seu fideicommissa suam authoritatem, & robur ab ipsis testamentis accipiant, non indigent illa confirmatione, qua & ipsa testamēta. Et ob istam rationem nihil de fideicommisis istis conditionalibus confirmandis & debendis tractandum est, antequam dies eorum cesserit, & venerit propter naturam conditionaliū; vnde concludendum iam venit, quod cum legatum conditionale, seu fideicommissum non debeatur ante euentum conditionis, quia a lege non adhuc confirmatur, & consequenter, nec rem-

debeat, merito dicimus non esse dicta legata in bonis nostris argumeto tex. in l.substitutio.42.ff acquir.rer.domi.
251 Nec † consequenter fideicommissarium hunc conditionalem creditoré dici.l.legata 64. de condi. & demo. l. his cui.41. de actio. & obliga. Atqui ad hæredes tantum transeunt ea, quæ in bonis nostris sunt, merito concludi mus fideicomissa conditionalia ex cõ tractu pouenientia, cum a tempore contractus incipiant nobis deberi, in illisq; nos creditores dici, in bonisq; nostris quodammodo esse, & consequenter transmati posse. Fideicommissa vero testamentaria, cum nec debeantur, nec a lege confirmentur ni si post euentum conditionis ideo antea non esse in bonis nostris, & consequenter nec transmiti debere. Quod si permiteretur non solum fieret contra voluntatem testatoris, quæ tunc deberi censuit cum ad impletur conditio; sed etiam citra auxilium legis vltimas voluntates autorizantis, ac robur & vires illis tribuentis; & tunc demum quando fuit necessarium, & cum tale non fuerit ante euẽtũ conditionis, lex noluit antea tribuere, & sẽper habuit illud ius in suspẽso. Nec †
252 nouum est hoc in jure ita fieri, habes que exemplum in iure postliminij. nam, si Pater familias sit ab hostibus captus, filius pendente captiuitate Patris) dicitur sui iuris. §. si ab hostibus insti. quib. mod. ius Pat. potest. soluitur l.1.§. si pendeat ad sen. con. Macedo. l. si. Pater. 15. de suis & legi. hæredib. ex regula illa, quod qui in aliena est potestate, in sua alios habere non potest; l. sic eueniet. 21. ad. l. iul. de adul. & tamen viuente Patre, non dicitur pleno iure, sui iuris, vt apparet in l. penul. de suis & legiti. hæredib. neque plene liberatus a Patris porestate, propter illam suspensionem, quam ius introduxit, quę hîc effectum operata est, quod Pater dum in captiuitate fuit, iura patrie potestatis retinere semper visus sit illæsa, & immunia, vt in l. illa institutio. 32.§. 1. de hæred. institu. Sic etiam † in legato conditionali dicendum erit vt, pendente con- 253 ditione, nullo modo debitum dicamus eidem; ac reuera interim, hæredis esse dicamus, cuius & hæreditas fuit, vt in l. arboribus. 12.§. fi. de vsufru. l. omnia 32.§. 1. de legat. 2. & eo pertinet quod dici solemus, legatarium, pendente conditione, nec acquirere vel agnoscere, nec repudiare legatum posse l. si ita scriptum. 45.§. si sub conditione de lega. 2. Vnde, cum ius † ex 254 stipulatione proueniens, vel ex contractu conditionali descendens, non sit in suspenso, sed a die interpositi cõ sensus originem trahat, cum omnia, quæcumq; geramus quę ex nostro contractu originem trahunt, nisi vt ex nostra persona, & ex eo ipso tempore quo contractum fuit, initium sumant inanem nostrum actum faciant. l. quecumq; 10. de actio. & oblig. merito dicimus illud tanquam magis debitum, spem ad hæredes iri, & hæc fuit meo iudicio discriminis ratio, quam non passim in iure reperies, & sic perfunctorie tradere illam decreui, de qua non potui absque distinctis silere.

Hoc tautèm (quod conuentionalia fideicommissa sub conditione conce- 255 pta trnsmittantur) intellige, de conditione casuali, talis fuit illa, de qua in dicta decissione nostri concilij actum fuit, vt videre licet per Pegueram in d. decis. 63. par. 2. secus autẽ in potestatiuis dicerem, quæ sine dubio trans missionem impediunt l. si decem cum petiero. 48. de verbo. obliga. Bart. in l. fina. eod. vbi rationem reddit Ias. in l. qui Romę.§. augerius de verbo obliga. fuse Couar. lib. suo practi. c. 39. per totum Tirq. lib. 2. retrac.§. 1. glo. 6. n. 15. Barbos. in rub. solu. matr. 1. par te. nu. 34. quod etiam certum esse & in vltimus voluntatibus, apparet in l. si penum. 24. quando dies legat. cedat. vbi legata penore vel fundo, & si non dederit fundum, vt daret Centũ, si antequam neq. fundus neq. decem darentur

daretur legatarius decesserit, dicit Paulus non habere hæredem electionem, dandi, vel decem, vel fundum, sed solum tenetur ad fundi præstationem quia legatum de illo fuit purum; atuero de illis decem dandis, conditionale, & quamuis hoc ita deplano procedat, adhuc etiam in fideicommissis conuentionalibus, & testamentarijs sub conditionibus potestatiuis
256 conceptis, ræperies discrimen; nam † in conuentionalibus, si persona illa (in qua conditio est adimplenda) est aliquid aceptura, ius conditionis implendæ transmittit ad hæredem, vt in l. si prædio. 18. de in diem adiectio. vbi Bart. ad cuius intelligentiam debes aduertere quod habetur in l. 2. illo tit. de in diem. addic. videlicet, quod si concepta fuerit venditio hoc pacto, vt si intra mensem alius meliorem cõditionem non atullerit venditori, tunc prædium sit primo emptori venditum, quod talis venditio erit conditionalis, modo dicit d. l. si prædio, quod si pendente mense, vel dilatione in prima venditione adiecta, venditor decesserit, & hæredi eius conditio fuerit meliorata, hoc est prætium auctum, tunc prima venditio deficiet: patet ergo ex illo textu, quod conditio potestatiua (quando persona in qua est adimplenda est aliquid acceptura) ius implendæ transit ad hæredes, vt optime declarat Couar. vbi supra. n. 2. ver. secũdo, ad idem est tex. in l. 2. adiuncta glo. 2. C. de pact.
257 inter emptor. † & vendito. Et tamẽ in vltimis voluntatibus, etiam si persona illa, in quam conditio potestatiua est ad implenda, sit aliquid acceptura, decesserit, ante implementum, ius implendæ non transmittitur ad hæredes, vt colliges ex l. a testatore. 108. de condit. & demonstra. vbi hæres sub conditione illa mediante ablatiuo absoluto quem conditionem importare omnes fatentur & nos late alio loco discutimus) vt centum nummis aceptis hæreditatem restituat, nõ datis centum decessit, & tamen illa Titia; grauata illa Centum dare, erat acceptura, hoc est partem hæreditatis, quam eidem cohæres debebat restituere, & tamen videmus in illo tex. quod ex quo Titia, quæ debebat. conditionem ad implere, ante dationem mortua fuit, fidei commissum euanecit nec conditio impleri potuit per eius hæredem; quam differẽtiam notauit Bart. in d. l. a testatore. n. 3. & in l. si decem cum petiero n. 5. de verbo. obliga nec me euertunt ab ista opinione adducta per Alcia. con. 3. pro Marquione del Vastò sub lib. 8. quem secutus fuit Peregri. de fideicom. arti. 31. n. 20. vbi caducitatem admit tunt in conuentionalibus, sicut in testamẽtarijs fideicommissis; nam eum ab illis viris sane doctissimis nihil deducatur; ex quo sua opinio fundari posset, in ea subuertenda non insisto.

Considera etiam secundo, quod ex fideicomisso conuentionali, trebelianica non debetur vt colligitur ex l. quidam eum filium. 43. de hæred. institu. not. Bald. in rub. C. de his que in frau. credit. n. 9. Roma. in l. stipulatio ista. §. inter certam de verbo. obliga. Berengar. Fernan. in l. in quartam præfa. 3. ad l. falci. n. 8. Moli. de primogẽ. lib. 1. c. 17. n. 19. Peregri. de fideicom. arti. 3. n. 18. inducens tex. in d. l. quidam cum filium Michael Cras. recepsenten. §. Trabelianica. q. 5. n. 5. vbi rationem reddit, & firmat non esse contradictorem, Surd. decis. 144. n. 23. citans tex. in l. mulier. 22. §. fin. ad Trabe. Fõtanill. de pact. nuptia. lib. 1 clau. 4. glo. 9. par. 4. n. 145. post Cancerium lib. 3. var. c. 7. n. 310. qui fine causa discedit ab illa equissima obseruatione (Concilij vnanimiter in senatu aprobata; quomodo enim illa donatio (cũ fuerit perfecta) conditionem postea admitet vt l. perfecta douato C. de donar. que sub; modo? quod vtiq. contingeret si grauamen illud in testamento adiectum, ad omnia bona donata per dictum Mascaro traheretur; 258

quod

quod non est admitendum; & tamen Trebelianicam deduci posse ex fideicommisso testamentario plus quam certum esse constat ex toto tit. ff. & C. ad Trebe. docet Iusti. in §. sed quia de fideicom. heredit. de qua late Eduard. Caldera lib. 4. var. Bæc. c. 6. ver. videndum autem, & præcipue hoc verissimum colliges ex l. 1. §. deniq. l. si hæres. 68. §. si totam ad Trebelian.

259 Tertio considera, quod in fideicōmissis conuentionalibus nullatenus fit extensio ad personas non nominatas l. si vnus. 58. §. ante omnia de pact. l si ita stipulatus. l. 126. §. Crisogonus de verborum obliga. fieri autem & in fideicommissis testamentarijs, colligitur ex tex. in l. Titius. 25. §. Iulius de liber. & posthum. vbi institutio de non natis specialiter facta, trahitur ad iam natos, & alias personas, de quo tex. Ias. n. 3. & Menoch. præs. 26. n. 1. lib. 4. probat etiam l. 3. C. de inoffi. testam. notant communes in l. Gallus. §. & quid si tantum de liber. & posthum. Peregr. late de fideicom. arti. 29. n. 32. & 33.

260 Considerabis † etiam & quarto loco quod in fideicommissis conuentionalibus sub conditione regulatis, adueniente conditione, vel die, ipso iure debentur, & fideicommissarius condicere potest, eiq. statim vtiles actiones competunt, vt aparet, ex d. l. quoties C. de donatio. que sub modo ibi *vel hæredibus eius conditione actionis* quod sequuntur Decius con. 239. n. 8. & in l. Traditionibus. C. de pact. n. 14. Decian. con. 55. n. 3. lib. 3. & alij adducti per Cardinalem Mantic. de tacit. & anbiguis. conuen. lib. 13. tit. 43. n. 6. post Couar. var. lib. 1. c. 14. fere per

261 totum sed melius. n. 3. quod † tamen in fideicommissis ex vltima voluntate resultātibus contrarium aparet, in quibus (nisi facta restitutione) nihil in fideicommissarium transire aparet ex Iusti. in. §. restituta de fideicommis hæredita. & l. mulier. 22. §. si hæres l. posthulante. 44. § sedet ad Trebel l. restituta. 37. eod. secuntur dd. ibidem Socin. in l. qui Rome. §. duo Fratres de verbo. obliga. Crassus recep. senten. §. fideicommissum q. 42. Peregri. de fideicom. arti. 2. n. 44. & 45. cum alijs

262 infinitis. † Eiste fideicōmissarius ante restitutionem, nullum ius habet in bonis fideicomisso subjectis. l. filiam fratribus. 56. ad Trebe. Peregri. de fideico. arti. 47. n. 73. quod adeo verum est, quod si legatarius vel fideicomissarius rem, quam hæres grauatus tit. hæreditario possedisset, per vim abstulerit, priuatur fideicomisso, vt in. l. paulus respondit. 48. ad. Trebel. tradunt dd. in d. l. restituta Oddus in tractac. de conpen. part. 5. præmis. 6. diffinit. 4. Crassus. §. fideico. q. 43. Peregri. de

263 fideicom. arti. 47. n. 11. † Si vero non per vim, rem ab hærede poscessam ocupauerit, sed iacentem, vel antequam hæres adierit, ocupet; tunc competit dicto hæredi interdictum quorum legator. & remedio isto adipiscende, cogetur restituere fideicomissarius vt Patet ex l. 1. C. quor. legato. notat Menoch de adipiscen. remed. 2. n. 23. Peregri. de fideicom. arti. 47. n. 7. & fere per totum & deduces manifestè ex l. 1. de lega. 1. intelligendo illam pro vt Auto. Pichar. in. §. sed nō vsq. insti. de lega. n. 3. declarauit, quod omne sumptum fuit (more suo) ex cōmentarijs quæ Grabiel Henriquez anno. 1595. Salmanticæ Auditoribus

264 dictauit ad. l. 1. de legat. 1. †. vbi exæquantur legata fideicommissis, non quod non discordent, sed quod in materia interdicti quor. legatorum parificentur; vt quemadmodum aduersus legatarios propria autoritate res legatas ocupantes, succuritur hæredi per illud edictum quorum legatorum sic etiam eidem hæredi succurratur aduersus fideicommissarium propia autoritate res fideicōmisso subiectas ocupantem, colligereq; se dixit ex inscriptione d. l. 1. de lega. 1 & l. 1. ff. quor. legato. quas leges Triboinus sumpsit ex Vlpiano lib. 67. ad edictū, in quo de illo interdicto tantum verba

ba fecerat mirum ergo non est.si non transeat fideicommissum ipso iure cum casu quo fideicōmissarius ocupasset, cogatur restituere ante omnia,quod non ita in fideicommisso cō uentionali contingit.

265 Quinto Considerabis fideicommissa testamentaria,causa dotis constituende,vel saltim res dicto fideicommisso subiectas,alienari posse,vt decidit Autentica resque C.comu.de legat.et apparet. ex corpore vnde ab Irnerio sumpta fuerit,declarat Menoch.præs. 189.lib.4. Velasc.consul. 2. Phanu. de lucr.dot glo.10.n.60.Gom.l.Tau.40 n.87.late Peregri.de fideico. arti. 42. Peguer. decis. 108. n. fin. acutissime Anto Fab.de eror.pragma.decas. 20. eror.2. Atuero in fideicommissis ex contractu originem habentibus,dubitarunt quam plurimi,in primis Acur. in l.nulla C. de iur. dot. vbi Bal. n. 6. Alex.l.filius familias. §. Diui vbi Ias. prima lectura.n.67.& 69.& iterum in secunda lectura.n. 103.&. 105.Padill. in d.autentica resque.n. 116. Tirq. in tracta de iur.primoge.q.61.n.9.Hiero.Zanc. in l.hæredes mei.§.cum ita ad Trebel.n.134.Portoles verbo vi-
266 dua.n.54.cum seqq.ex eo † solo quod ill amens contrahentium non consideratur in vltimis voluntatibus tam stricte,sicut & in contractibus,in quibus sola nuda verba & consensus considerantur,imputando eis, cur non apertuis locuti fuerint, cum potuerint apertius legem sibi dicere,vt in l. veteribus C.de pact.quamuis in hac opinione,quod bona ex fideicomisso conuentionali prouenientia alienari nequeant,causa dotis constituende,non insisto,nec in ea te firmare vellem sufficit namque hoc apud DD. dubitasse,vt ex inde colligas, non esse eiusdem conditionis interse ista duo fideicommissorum genera. Nam alias non ita memorati DD. in dubium verterentur, cum habuissent tā clarā decisionē in d. autent. resq; quā resolue vt per Peregrinum d. art. 41 n. 58.

Sexto etiam considera, illud quod Tiraq. tradit in tracta. de retrac. con. §. 1. glo.7.n. 10. a quo sumpsit Ioseph. Selse decis. 18. nu. 19. quod res subiecta † restitutioni ex fideicommisso 267
testamentario, non potest ireuocabiliter alienari l. fin. §. sed quia nostra. C. commun. de legat. ibi, *rem quam suis bonis pure non possidet, eam alios posse transferre*, & in §. sequenti eiusdem legis ibi, *melius quidem faciet si in his casibus caueat ab omni venditione vel hypotheca*, l. seruo legato.72.§.1.de lega.2. declarat Gom.l.40.Tau.n.54. Padill. in autent.resq.n.15.vbi Cur.Iun.n.54 Zanc.in l. hæredes mei §.cum ita par. 5. nu. 109. Dixi irreuocabiliter, quia pendente conditione, valet alienatio. nisi sit expresse prohibitum alienari, quod fusius explanabitur, dum tradā differentiam inter prohibitionem tacitam,resultantem ex onere fideicommissi: & expressam, à testatore de non alienando sub nu. 272. Res autem † fideicommisso conuentionali subiecta (& quod magis est) alienari prohibita; alienari quidem valet effectualiter,vt deduces ex text. in leg. & si dotis vbi Bald.num.... C.de iur.dotū vbi libertas data per maritum seruo dotali, in testamento mariti in vita sustinetur, & tamen rem dotalem,certum est alienari non posse l. 1.de fund.dotal. l.vnica §.cum lex C. de rei vxo. actio.notant.DD. in l.si quis ita §. ea lege de verbo.obliga. decla.illum tex. Barbos. in l.dotalem per totum sed melius: n. 7.Nec dicas id fieri fauore libertatis.
Nam † solus fauor libertatis,non suf- 268
ficit, vt seruus restitutioni subiectus manumitti possit,vt constat ex l. seruū qui 11.de manumissio. & ad idē quod res subiecta restitutioni ex contractu alienari possit deduces ex l.his qui 44. de actio.& obligat.quē citat.glo. in d. l.seruū qui 11.de manu missio,& hanc sententiam Secutus fuit Ias.in l.fina.§. sed quia numer. 4. & alij adducti per Barbos. in d. l. dotalem a numer. 15. cum seqq.

269 Considerabis etiam & secundo in fideicommisso inducto per prohibitionem alienationis, quod induci posse cõstat ex his, quæ autoritate. l. 1. C. cõmunia de legatis, cumulauit Mar. Anton. Peregrin. de fideicommiss. articul. 14. per totum, sed melius. numer. 14. & Lora de aniuersar. libr. 1. capit. 6. vt fuse dicam inferius) certum esse dominij translationem impediret vt in l. cum pater. 79. §. libertis de lega. 2. late Gutier. in l. nemo potest. de lega. primo. n. 24. Peguer. decis. 103. per totam lara. de aniuersa vbi supra latissime Ias. l. filius familias. §. Duci de lega. 2. lectu. secunda. n. 100. Gom. l. Tau. 40. n. 88. Et in hoc † præfulget differentia manifesta,
270 inter hãc prohibitionem ex præsiam, & tacitam, quę a lege inducta videtur, vt bona subiecta restitutioni alienari nequeant, vt in autentica resque C. cõmunia de lega; & in alijs supra in 6. consideratione adductis, vt scilicet alienatio facta de reprohibita alienari, non inducat lationem dominij, at vero quæ fit de rebus fideicommisso regulari subiectis, nullatenus impediat dominij translationem. Et sic tenet alienatio vsque in diem, quo incipiet fideicomissum deberi, quamuis
271 præfulgẽt etiam & in alio † nam in alienatione rei prohibitæ alienari, hoc seruatur; quod sequta alienatione, statim substititus admittitur, quia euenit fideicommissi casus l. filius familias. 17. §. cum pater ver. idem est de lega.. primo, atuero in fideicommisso ordinario interim valet alienatio, durante vita grauati, si post mortem debet restituere, vel ante euentum dixi, si in diem sit grauamen in Iuntum Zãchus. in l. hæredes mei. §. cum ità. 2. parte. n. 109. Gutie. vbi sup. n. 15. Peregri. de fideico. art. 14. n. 8. Deduces autem solum ex supradictis per fideicommissum inductum in testamento,
272 per alienationis † prohibitionem, impediri dominij translationem. Atuero per prohibitionem in contractu non impediri, apparet ex l. ea. 3. C. de conditionib. ob. caus. l. si ita quis 135. §. ea lege de verbor. obligatio. l. si heredis 22. §. si sibi ver. sed si tibi de actio, empti. late Rogerius de Mota in repiti. l. traditionibus, C. de pact. Couarruu. ad quartum decreta. 2. parte, capit. 4. §. 1. numer. 7. Gratian. regul. 334. & alij quos tradit Cenall. contra communes. q. 673. quod intellige † si nõ adsit hypoteca rei, Eo nãq. 273
casu, non impeditur dominij translatio, vt ex l. si creditor. 13. §. fina. de distrac. pigno. apparet sic intelligas exclamationem, quam de istã sententiã facit Roder. Xuar. in l. post rem iudicatam in declar. Regis regni limita. prima aduersus tenentes, per istam prohibitionem non transferitur dominium, intelliges namque de illa prohibitione quæ habet hipotecam, secus de illa de qua nos loquimur, & istud septimum diserimen fideicommissi conuentionalis, & testamentarij non caret ratione, quam deduces ex §. disponat in autentico de nuptijs vbi voluntas † testatoris pro lege seruatur, 274
in princi. insti. ad l. falci. De huius. l. potestate plura codicibilia ad diuersa desumpsit Spin. in specu. testa. glo. 30. princi. a numer. 4. cũ multis seqq. vnde fit, quod sicut legis dispositione potest impediri dominij translacio vt in l. non dubium. 5. in fine C. de legib. l. cum lex. 47. de fideiusso, ita etiam ex legitima testatoris voluntate post impediri alienatio, & per eam dominij translationem, quod in contractibus non potest concurrere, cum contrahentes non possint impedire effectus iurisgentium, ne scilicet per traditionem, dominium non transferatur vt in leg. nemo. 62. de pactis. Si igitur tam aperta discrimina, inter ista duo fideicom. genera iura induxerunt, tamq diuersimode a legum latoribus, & interpretibus, de illis inductum fuit, cur apari ti procedere & de vno sicut & de alio a nobis iudicandum erit nullatemus

prorsus? Imo illorum vestigijs inhærendo,de conuentionali fideicõmisso, sicut & de testamentario iudicandum non erit,nisi in casu,in quo ius ipsum illa coadæquauerit.† Si igitur tã aper
275 ta discrimina & seiunctę differenſię inter ista duo fideicommissorum genera,testamentorum nempe & contractuum,repeciuntur,quomodo que so compati possunt,cum his,quæ aliàs vir quidem diligentissimus sicut nostris temporibus quilibet alius & in iure bene versatus obseruauit in illorum cocadæquatione Cõcludamus ergo, quod licet verum sit, dicta fideicommissa per pactum in contractu concipi & ordinari posse,non vero de ita conuentionaliter conceptis iudicandum erit,sicut & de ordinatis in vltimis voluntatibus discernitur, & sic ab omnibus quos vidi interpretibus reprobatum inueni, vt pluribus exẽplis adductis obseruauit Surd. decis.144.n.24.post Rolan.a Valle,con. 58.n.57. Hiero. Zancus in l. hæredes mei.§.cum ita ad Trebe parte. 2. n. 38.

276 Ex his similiter, quę nuper dicta fuere,de diuerso iure censendo, inter hæc duo fideicommissorum genera resultat vera ratio diuersitatis quare filij positi in conditione in contractu, non censeantur vocati, magis quam in vltimis voluntatibus† vel vt verius dicam, minus quam in testamentis; quam per difficile inueniri posse testatur Petr. Fonta.de pact.nuptia.lib. 1. clau.4.glo.24.n.18.facile quidem erit, si supradicta cum sequentibus coniungas.Nam si communes interpretes,)
377 quibus placuisse visum fuit, filios in illa regulari conditione si *sine liberis* positos præsumi,ex hoc solo vocatos) suam opinionem firmarũt in eo quod cum fideicommissa ex sola voluntate testãtium induci valeant, ex l.penul. de legat.primo l. cum proponebatur 64.de lega. secundo l. hæredes mei. 57.§.cum ita ad Trebelian. l. cum virum. 16.C.de fideicom. † Nec mirum cum etiam nutu(dummodo voluntas 277
præsumatur relinqui possint l. nutu. 21.de lega.3.l.& in epistola.22. C.de fideicom. hinc factum esse cencerunt quod licet illa verba *si sine liberis* sint cõditionalia &(vt inferius dicemus) ineptissima prorsus ad inducenda fideicommissa; tamen ex tacita & coniecturata mente testatoris,& voluntate præsumpta, philosophando in hoc, tenuerunt,& existimarunt,filios vocatos fuisse,adducẽdo plura & varia, in confirmationem suæ opinionis, vt inter alios videre poteris per franciscum Mantica. in tractat. de coniectu. lib. 11. titul. 2.& lib.2.tit.2.nu. 8. versicul. vnde, ego, Menoch. de præsumtio. libr. 4. præsumpt. 76. in princip. & cum ista conjectura non †
vigeat nec attendi posit in contractibus, sicut in vltimis voluntatibus ad.l.in testamentis de regul. iur. c.cum dilecti de donatio.cum facilius & congruentius in testamentis,quam in cõtractibus admitti soleant vt in l. vnum ex familia.69.§.si omissa de lega.secundo iuncta.l. quidquid astringendę.98.de verbo. obliga. cum stipulationes nihil aliud sint,quam verborum obligationes.vt in l. 1. & toto tit.ff.& insti.de verborum obligatio† 278
& illæ,ex verbis estimandæ sint,vt ex d.l.quidquid astringende colligi manifestũ est. Merito igitur cũ hæc ita sint vera existimarunt, difficilius admittendam esse vocationem filiorum in contractu, ex sola illa conditione *si sine liberis*,quam in vltima voluntate,& consequenter, non formandum esse argumentũ cenceo,pro vt à casu magis dubitali pro vt est in vocatione ex contractu)ad casum minus dubitabilem,hoc est testamentarium, vt ibi quasi sic formari colligatur;sed potius de minus dubitabili,ad magis dubitabilem;& tamen neutro casu admitti vocationem,semper plusquam certũ habui,vt hic,& inferius demonstrabo
Fortiores † enim sunt leges, violentiora que sunt iura,exquibus vocatio 280
ista

ista filiorum, ex sola conditione, *si sine liberis*, inducitur, ex vltima voluntate, quàm ex contractu, sunt enim, quæ ex vltima voluntate inducere vi dentur nempe, l. vel singulis 37. de vulgar. l. cum proponebatur 64. de legat. 2. l. filius familias 114. §. cum erit de lega. 1. l. si quis cum 16. §. fin. de vulga. l. 1. C. de pact. l. hæredes mei 57. §. cum ita ad Trebel. l. qui filium 74. eo dē l. iubemus 6. eod. & lex Lutius 47. de hæredib. institu. que varijs in locis per communes interpretes expendun tur ponderantur, & sæpe sæpius torquenter: nescio si dicam ingenia sua vel legum contexturam. Atuero sen-
281 tentia illa, † qua docemur conditionem si sine liberis, in contractu vocationem induci, solum nititur vnico legis contextu, satisque inepto (& nescio si dicam cum Anto. Fabro. infra ci tando ridiculo) in l. inter socerum 26. §. cum inter de pactis dotal. & tamen licèt hæc vera sint (vt dixi) neutro casu induci vocationem, semper pro cō stanti habui, tam in vltima voluntate, (nisi in aliquibus casibus, quod discre te demonstrabo seiungendo illos, & coniecturas, ex quibus vocatio indicatur infra in commentarijs huius cō stitutionis in glosa: *E seruades les condicions, vincles, y pactes, &c.*) quam etiā in contractu.

Sed adde tu aliam diuersitatis ra-
282 tionem, ob quam, minus vocatio filiorum ex sola conditione inducatur in contractu, quam in vltimis voluntatibus; Nam certissimum est, illam esse rationem fundamentalem negatiuam tenentium, vt scilicet ex eo non censeantur vocati: quia contra naturam conditionalium est dispositionem inducere, pœnitus enim conditionalia ad disponendum inhabilia fore probarunt, & verum esse existimarunt, in l. si quis sub conditione 8. ff. si quis om mis. caus. testa. de dequo, late Doctores signanter, Bartol. in l. fideicommissa, §. cum esset de legat. 3. & post eos Acosta in l. cum tale, §. arbitratu limitat. 6. numer. 18. de conditionib. & demonst. Petr. Barbos. in 1. par. rub. solut. matrimo. nume. 42. & 49. Anto. Fabri. de error. de cas. 26. error. 1. & 2. & quod ista sit præcipua ratio ob quam Doctores istam negatiuam firmarunt, constat tàm ex eo rum cōmentarijs, quàm etiam ex his, quæ nos infra lata manu. trademus. Hec vero ratio magis viget in contractibus, quam in vltimis voluntatibus, in illis enim conditionalia minus disponunt, quam in testamentis, in istis enim, aliquando disponunt, vt vide re licèt in quam plurimis exemplis adductis infra & alijs adductis per Emanuel Acost. in dict. §. si arbitratu, numer. 18. In contractibus vero, numquam: patet hoc exemplo. Nam † fideicommissarius conditionalis, 283 vel legatarius, pendente conditione, exigere potest ab hærede grauato, vt saluam sibi fideicommissi causam faciat, & præstet cautionem adueniente conditione de restituendo fideicōmisso, vel soluendo legato, vt deduces ex l. 1. & toto tit. ff. vt legato. seu fideicōmis. nomi. caueatur, quod declarat Ripp. in leg. si quis ab alio, numer. 5. ad fin. de re iudicat. Molin. de primoge. libr. 1. capit. 15. Barbos. in leg. diuortio, §. interdum, numer. 33. sol. matrim. text. & Doctores in l. cum Archimedoram, C. vt in possess. legato. notat Peregr. de fideic. art. 40. n. 10. quod hoc contingere, sine aliquo iure radicabili non potest, & absque aliqua dispositione, quod tamen in fideicommisso ex contractu conditionali proueniente dispositum non reperies, ergo in isto, conditionalia non ita disponunt, sicut & in fideicommisso testamentario, & consequenter manifesta discriminis ratio. Vnde dicendum est, quod si in aliquo casu ista conditio, (*si sine liberis*) disponeret esset vtique in testamentis, cum in illis, magis conditionalia disponant; atqui contrarium in eis dispositum esse demonstrauimus,

inferius ergo minus,& in fideicõmissis conuentionalibus disponi dicẽdũ erit, cum pro illis tantum faciat text.in l. inter socerum 26.§. cũ inter de pactis dotal. qui non solum sine cauillo euerti nequit ab illa traditione, vt ponderauit Corras lib.2.micella.c.19. nu.8. in fine legitime per Fõtanillã scitatus vbi supra n. 16. sed etiam qui sine cauillo citari pro sua opinione nõ possit &licet Baldi responsio.ad dictum tex.
284 in l.2.n.9.C.de hæredita.actio.sit congruentissima;tamen † vltra Bald. vide Borbos.in l. si cum dotẽ in prin.n.24. cum 10.seqq.soluto matri.& Baldum aprobauit Mantic., de tacit. & anbig. conuen.lib.2.tit.14.n.20.ridiculumq; fuisse inducere illũ text. pro Corrasij opinione docuit Anton.Faber.coniectu.lib.13.c.3. circa medium versiculo quod vero pro eadem,& vt nobiscum assentire possis,sententiæq;Baldi Mantice, & Fabri adereri, audias verba tex.in d.§.cum inter vbi Papinian. dicit,*Cum inter patrem & generum vt in matrimonio sine liberis defuncta filia dos patri restituatur id actum inter contrahentes intelligi debet vt liberis superstitibus filia defuncta dos retineatur*, hæc sunt verba quæ vocationem filiorum inducere, tentauit Corras. Quis ergo de autoritate Corrasij tantum faciet,vt sola illius autoritas(licet magna)trahat eum ad probandum ex istis verbis fideliter relactis, suam sentẽtiã probari possi.Colligitur namq;vel col
285 ligi potest, ex † aliqua parte illius §. quod filijs illa dos quæratur? nullo modo. Sensus autem illorum verborũ nõne est absq; aliqua violentia ad literã, quod si contingat filiã mori,liberis ex illo matrimonio susceptis,& supestitibus,quod eo casu dos penes maritum remaneat? certissimum quidẽ hoc est. Ad quod probandum pondera, & ex
286 pende naturam † verbi *retineatur*; solum enim is retinet, qui dominium illius rei pœnes se habet, super qua retentio conceditur, vt deduces ex tex. in l.si in area. 33. de condic. indebit. l. si necessarias 8. de pigno.actio .& melius in l. Paulus respondit 14. de dol. mali. excep. vbi recuperatio expensarum,in alieno solo inpensarum, per legis dispositionem, tunc demum conceditur, si impendens possideat; hæc autem recuperatio fieri solet per retentionem vt in dicta l.si in area;ergo cum lex illa, recuperationem tantum possidenti tribuat, in quandam consequentiam, retentionem verè possidenti tribuere censetur, est que communis opinio, quod is solum retinet, qui possidet, iuxta traditionem glo.final. in §. final. in l. post emancipationem 38. de lega. 3.communiter recepta vt per Zazium lib. 2. singula. respõso.c.2.n.5.Garsi.de expen.lib.1. c.1.n. 16.& probatur in l.si non sorrẽ 26.§.si centum de condic. indebi.plura ad hunc articulum conducibilia cumulauit Surd.decis.46. per totã. Quo fit,quod maritus,† constante matrimo 287
nio,sit dominus rei dotalis,ipsamq;dotem possideat vt in l.doce ancillam C. de rei vindica.& quamuis dicatur patrimoninm, & substantia mulieris, in bonis tamen mariti inesse dicetur l.quãuis 85.ff.de iur. dotiũ l. in rebus 30. C.eod. dicendo igitur Papinianus in d.§.cum inter,*filia defuncta dos retineatur*,ne immutemus naturam verbi,*retineatur*;dicendum est illam retẽtionem per maritum faciendam esse, cum eo que alioqui Papinianum,permitendo retentionem ex processione, quam in dote maritus habebat. Et † 288
quod illa verba *dos retineatur*, non possint verificari nisi in marito, patet, per argumentum à sufficienti partium enumeratione. Nam vel in filia sunt verificanda, vel in filijs superstitibus, aut in marito:nullo priorũ, ergo huic nouissimo: primo in filia non possunt verificari:nam ipsa filia, non potuit stipulari sibi ipsi aliquid dari post suam mortem, ad §. post mortem insti. de inutil.stipulat. leg. quod cumque 45. §.si quis ita stipulatus dverbor.obliga. declarant Institutis te in. dict. §. post mortem

mortem post eos Acost. lib. primo selectar. cap. 19. multo ergo minus eius pater, pro illa hoc stipulari potuit.

289 Secundo etiam, nec in filio verificari possunt, nam si eisdem filijs deferretur bona in dicto §. cum inter, fieret hoc proculdubio, in vim stipulationis factæ per auum, nam alias non esset locus dubitationi propositæ: atqui hoc esset contra dispositionem iuris, quæ cauetur, nullum posse stipullare pro eo, quem non habet in potestate, vt colligitur ex l. Caius 46. solu. matr. vbi benigna quadā interpretatione, in instipulatione per auum maternum concepta, admittitur nepos, suponendo, stricto iuris rigore attento, contrarium decidi debere, cū in extraneis, alteri per alterum non potest stipulatio acquiri. l. stipulatio ista 38. §. alteri de verbo. oblig. Bar. Ias. & communiter Doctores in §. alteri dictæ legis stipulatio post quos Couār. in relectio, ca. si pater de pact. in 6. 2. par. in princip. Vasqui. de succes. creat. §. 30. n. 57. latissime declarat Gutier. in l. nemo potest de leg. 1. n. 153. Peregr. de fideic. art. 50. & in propria materia de inutilitate stipulationis factæ per auum maternum, seu ipsam matrem pro filijs, vel nepotibus, respectiuè habes, tex. in l. 4. C. de pact. conu. explicat Barbos. in d. l. Gaius 46. & post eum acutissimè Anto. Fab. colectura lib. 19. c. 19. Nec me mouet, si dicas cum Bald. in d. l. 2. C. de hæredita. action. n. 9. & 10. quod

290 dos † retineatur per ipsos filios, mediante per eorum patrem, ministrum huius retentionis, & filij tāquam successores matris retinuerunt, per l. auus 82. iunctā glos. verbo habuisset de iur. dotium. Nam respondeo, hoc ex d. l. auus non probari, & casu quo probaretur, non inde fieri; filios censeri vocatos, ex verbis illis conditionalibus in pacto comprehensis, sed ab ipsa lege, & sic nil obstaret, vt dicemus infra sub num. 293. & 294. vnde concludē verba illa (*dos retineatur*) nullo pacto in filijs verificari posse: Sequitur igitur in marito verificanda fore, quod sic deducere poteris ex illo textu. Vbi proponitur pactum celebratum fuisse inter socerum, & generum, qui (dote sibi constituta) promisit defunctā filia † sine liberis, vxoreque promittentis, restituere dotem; & 291 sic constat, pactum nomine dicti generis fuisse conceptum, & non nomine filiorum. Vnde, quemadmodum in casu quo filij non extarent ex illo matrimonio; gener teneretur dotem restituere: sic etiam dicendum est per argumentum a contrario sensu, de cuius validitate omnes in dict. §. cum inter, testarunt, liberis extantibus; dictum generum retinere posse. Is enim retinet qui restituere tenetur; & debet ad eum referri retentio, ad quem restitutionis obligatio dirigitur; quemadmodum dici solemus; is potest acquirere, qui & repudiare, vt in l. is potest 18. de acquir. hæredita. quem tex. sig. intelligerunt communes in l. si cū dotem soluto matri. signanter Paul. Castr. nu. 9. & Barbos. nu. 25. circa medium Bal. in auth. sed etsi quis, n. 8. C. de secund. nup. Grego. Lop. l. 30. titul. 11. par. 4. glo. si ella, ex quibus patet; tex. in d. §. cum inter, aperuisse manifestè, pœnes quē retineri debeat dos & cōsequēter non fuisse illā decisionē rectè examinatā, a Fōtanilla afirmante, nō aperuisse tex. cui retentio illa tribuatur. Nec † mireris quæso, quod 292 ista dos quæratur marito; eique retētio permittatur; cū hoc in iure nouum nō sit, sed iā alias frequēti⁹, qreperies in l. si pater 12. & l. pater cū filię 23. de pact. dot. l. dotali 48. solu. mat. & in casu d. l. inter, §. cū inter, inductū fuisse pactū de dote lucranda, taliter; q nec pater teneatur filijs ex illo matrimonio relinquere aliquid; ex his que in vim pacti lucratus fuit; hoc enim lucrum, perinde lucratus fuit maritus, ac si sub qualibet alia casuali conditione, stipulatio celebrata fuisset, vt constat ex d. l. pater filiæ 23. de pact. dotal. nec obstat si dicas cum Bart. in

con.130.n.1.& Alexandro in l.si cum dotem ff.solu.matr.n.15.& Roger. n. 68.Alcia.de verbo.sige.n.2.Guid.Papa decis. 47. & cum alijs quos citat Barbo.in d.l.si cum dotem.n.25.solu. matri. †Quod scilicet in d.§.cū inter,
293 licet retineatur dos per generum,maritum,seu Patrem, non retinent tanquam Pater,gener, seu maritus, sed nomine filiorū matris hæredum,cum eis hoc pertineret vt successoribus matris, & cum de iure pandectarum (quo necessario loqui Papinianum ibi in d.§.cum inter, fatendum sit) quidquid querebatur filio, Pater hoc sibi acquirebat.l.placet.78.de acqui. hæred.l.placet.4.C.de pactis conuenris not.late Pinel.l.1.parte.1.n.9. C. de bon.Mater.acute Cagnol.l.1.n.5. C. qui admiti Anto.Fab.de iuris prn.Papinia.tit.3.prin.2.illa.18.Aluar. Mendes de Cast.in l.cum oportet. n. 1. C. de bonisq.liber. acquiritur enim ipsi patri,ac siipse fuisset institutus l.acqui
294 ritur.10 de acquirer.domin†Hinc factum esse supradicti.DD.existimarūt, non quæri Patri expropria persona, sed vice & nomine filiorū successorū matris donatarie. Quibus satisfacies primo quod.iam diximus & probauimus ratione pacti, retentionem illam fuisse permisam Patri,quē nō nomine filiorum,sed nomine suo propio pepigisse cum socero suo constat.

295 Secundo etiam satisfacere poteris, quod licet vera in se sit regula. d. l. placet,nihilominus tamen filius remanet hæres,nomine & effectu, quo ad quosdam iuris effectus,post additam hæreditatem ex futuro euentu prouenientes l.3.& l.qui liberis. 8.§. hæc verba de vulga.in quibus iuribus causa immediata atenditur & consideratur;non vero mediata patris, vbi illa verba,*quisquis mihi hæres erit sit hæres filio meo*,si iste qui instituitur, sit filius familias,& postea emancipetur, licet testatori fuerit hæres pater instituti, tamen si postea contingat istum filiū familias emancipari, erit quidem iste emācipatus,hæres impuberi ergo manifeste sequitur filium considerari,nō patrem,sic in casu illuis.§.esset dicendum quod licet quereretur patri hæreditas,nihilominus filius remaneret hæres.†Tū etiam quod in casu dicte. 296
§.cum inter,non possit pertinere dos illa filijs,neq.succedendi causam habere matri suę,in specie proposita sed imo si pertinere eis posset, fieret hoc quidē,vt hæredibus patris,deducitur manifeste ex d.l.inter socerum. 26.§.1.de pactis dotal.inducendo eā, pro vt induxit Petr. Barbos.vbi supra cuius inductionem transcribere libet vt intelligatur veritas quam firmamus.Nam in casu dicti.§. 1. dicit Barbos. & tu si textum perlegas cum eo dicere poteris,quod inter duos(matrimonio contracto) conuentum erat, quod si contigisset dictum matrimonium solui diuorsio,& remanerent liberi ex illo matrimonio, quod dos remaneret penes maritum (validam autem esse istam Pactionem constat ex l. 1. ff. de dot. prælagata.& ex his que idēBarbos.docnerat inl.1.in prin. solut.matr.n.149.& post eum Cardinal.Mantica.de tacit.& Anbig.conuē. lib.12.tit.33.n.7.)Cōtingit postea verificatā fuisse cōditionē,diuortio contingente,superstite vnica filia, Certū enim est,quod maritus vt diximus ex d.l.1.de dot.prælegata,poterit retinere istam dotem,quam fuit lucratus in vim pacti,hoc nō cōsiderato,dotē vxori restituit,qua restitutione facta,maritus fuit mortuus, filiā illā superstitē hæredem instituit,similiter etiam, & post maritum mulier (cui fuit dos restituta),decessit;instituit que similiter filiā exdicto matrimonio cōmunē, non tamen ex asse,sed pro parte dimidia,pro alia vero dimidia,aliū sibi hæredē instituit.Cū hæredes matris egissent de diuidēda hæreditate,cohæres filiæ,& dimidiā partē dotis restitutæ, & dimidiā cęterū nō bonorū pretēdebat,filia vero,inprçcipuū pri⁹dictā dotē dtrahere existimabat,postea vero& æqua-

æqualem partem in reliquis bonis;Cõ sultus totam dotem filiam habere iuf sit, tanquam Patris insolidum hæredem, non obstante illa restitutione, quę cum fuit per errorem facta, condictio filię competebat† Cum solutio
297 nes factę per errorem descendentes ex causa Onerosa,condicere per solventem, & enis hæredes posint, vt in l.sed & si me pantem.22.in prin.de conditio. indeb. lucrum autem istud dotis cum propter onera matrimonij supportanda, ad maritum deferatur, dicitur ex causa onerosa ad cum peruenire,iuxta.traditionem glo.communiter †receptam in l.si donaturus.9.§.fi-
298 na.verbo non potest & verbo dum taxat de cõdic.cau.data.late Ial. in l.ne cenius.n.4.de re iudi. Couar.ad quartum.2. part. c.8.§.6.nu.12. Phanu.de luc.dotis glo.3.&glo.8.Segur.in l.cohæredi.§.cum filiæ.n.153. de vulgar. Salsedo ad regu.Bernard.Dias regul. 215.in ver.rursus veritas Pinel.l.1. 3. part.nu 62.C.de bon.Mater. Patet er go ex illo tex.lucrum illud dotis, in casu.§.1.d.l.inter Socerum,fuisse Patrimonium mariti,nam aliàs condicere non possent, ergo concludendum desumitur ex illo tex;non ex persona filiorũ,nec matris,sed ipsius Patris, retentionem eidem Patri,marito,vel genero,fuisse concessam,nec in vim regulę legis placet,ad Patrem peruenire posse,nec ex consequenti retinere vt egregie dictum tex. sic vt audisti, expãdit Barbos.sup.vbi.6.n.26.quę sic inlligunt omnes,loqui nempe in genero vel Patre,vt per eum fiat retentio vt ex Bal.in autentico siquis.n. 8. & lopes l.3.tit.11.parti. 4.glo. *si ella* & alijs adductis per Barbos.in d.l.si cũ dotem.n.33.in fin.solut.matr.vt in superioribus demostratum fuit.

299 Ex quib⁹iã ita de enodatis,plusquã certũ esse apparet, sententiam illam, quam Corras.secutus fuit qua firmatur, filios in conditione positos in contractib⁹ censeri vocatos, omnino explodendam fore, cum careat congruenti ratione,similiter cum nec textum vllum pro se habeant,nam si haberent aliquem,esset in d.l.inter de pactis dotal.& sic queso non recedas ab ista opinione,vt ex solis istis verbis cõditionalibus *si sine liberis* non inducatur vocatio filiorũ,nedum in contractibus,vt iam tibi ad oculum de monstraui quod & idem ex recentioribus deduces teste Manti. de tacit. & ambig.cõuen.lib.1.tit.4.n.19.cum seqq. Barbos.in l.si cum dotem in princi.n. 34.ver.quod pariter;sed etiam quod magis est,neq.in vltimis volũtatibus(vt fusius infra trademus: vbi de casibus in quibus vocatio illa admitatur; verba faciemus) nec forsam videatur lectori impertinens disputatio illa post tot tantaq.subtiliter dicta, & in tribulantibus peragitata,vt vix locus aliquis dicendi (nisi sufragijs alior ũ muniamur nobis relinquatur; nihilominus tamen,non ita exacte licet docte hucusq.dicta sunt,vt in approbandis,refutandis,&declarandis suor†tra ditionibus,nobis via in totum præclusa sit.Pro nũc autem dicta sufficiunt; & redeamus ad casum aquo digræssi fuimus ex nu.204.

Firmãdo q̃ ibi Paulo ante diceba- 300
mus,q̃ cũ sint tam aperta discrimina, inter ista duo fideicomissorũ genera, nõ quidẽ de illis pariter iudicãdũ sit, licet quãtum ad eorum creationẽ, & constitutionem,supradictorũ traditio firmari posit, vt quemadmodum in vltimis voluntatibus illa constitui & ordinari posse, constet ex quam pluri mis titulis,& Pãdectarum Codicis,& institutionum impetlalium, sic etiam & in contractibus ordinari poterunt per dict.l.2. &. 3. C.de donat que. sub modo hoc autem intellige si fideicommissarie sint substitutiones.Pupillares autem,in capitulis matrimonialibus, sicut nec in quolibet alio loco præter testamentum, & codicillos (in casu quo declarauimus) creari nullo poterunt casu,& si creari, constitui, & dari contigerit,

gerit, earum datio, constitutio, & creatio, nullam roboris firmitatem obtinebunt. † Tum quia factæ dicuntur ab auo patre in medio existente, & emãcipato per constitu. vnicam de emancipa. filio, per quam filij cẽsentur emãcipati eo solo, quia de volũtate patris matrimonium contraxerunt, quam cõstitutionem ferè vbiq; terrarum vigere video vt supra tradidimus. Tũ etiã quia, vt dixi, extra testamentum fuit facta, & præter formam pupillariter substituendi moribus inductam concepta, & consequenter, si facta ista pupillari substitutione sub illa regulari forma qua in præsenti principatu cocipi solet, hoc est si decesserit sine liberis legitimis, & naturalibus, vel cũ talibus, ad legitimam testandi ætatem non peruenientibus, substitu. &c. de qua forma testatur, Petr. Fontanill. de de pact. nuptia. clausul. 24. (contigerit mortuo prius filio donatario) nepotẽ in 7. ætatis suæ anno mori, erit locus successioni statutariæ, de quo in isto textu, & constitutione, taliter, quod per hanc substitutionem, vel potius formulam dicendi, nepos, vel impubes iste, non dicetur testatus, vt excludat nostram successionem, sed intestatus, bene vero substitutus vocatus in contractu donationis, veniet ad res donatas, legitima, & trebelianica (casu quo hec detrahenda sit, quod hic non firmo) pœnes impuberem remanentibus, in quibus successio, seu vocatio nostræ constitutionis locum habebit,

301

302 & ratio est. † Nam cum donatarius concencisset in conditionibus appositis, si sine liberis, & cũ liberis ad ętatem testandi, non prouenientibus, & certum sit quod quis, nedum vnam sed duplicem, & triplicem conditionem fideicommisis, institutionibus, donationibus, & substitutionibus, adijcere potest, l. si hæredi plures 5. de condi. institu. l. si plures 17. eod. l. sub diuersis § 1. de cõdit. & demonst. §. si plures de hæred. instit. & isto casu cẽseatur res donata sub illa duplici cõditione, si sine liberis vna, & cum talibus non testãtibus altera, succedit regula, d. l. si hæredi de cond. inst. quod in concursu plurium conditionum, nõ sufficit alteram ad impleri, ideo optima ratione, dicto casu succedere debet substitutus, non vt pupillaris, sed vt fideicõmissarius, vel Trebellianicus.

Et vt plenius aduertas istud requisitum, ad impediendam successionem nostræ constitutionis, monendum esse censui, quod in tantum hoc est verum, requiri pro subsistentia pupillaris substitutionis testamentum paternum, quod si pater fuerit turpis persona, & tanta fuerit illius turpitudo, quod per eam bonorum administratio eidem interdicta sit, & contigerit substitutionem pupillarem fieri ab isto patre, nullam habebit firmitatem, & ea non obstante, dicetur intestatus, fietque locus agnatis, & cognatis, secundum ordinem a constitutione nostra præscriptum, ratio est in promptu. Nam si in eo casu, turpitudo illa dedit patri impedimentum ad sibi testãdum, vt in l. his cui lege 18. de testamen. l. conficiuntur 8. §. si post factum de iur. codicillor. similiter, etiam & ei irrogatum fuerit ad testandum pro filio, cum talis substitutio pupillaris sit sequella testamenti paterni, & dicatur pars illius, vt in l. Papinianus, §. sed neque impuberis de inoffic. testa. & ita docet Bart. in l. 2. de vulga. nu. 22. vbi Socin. & Imol. num. 16. qui reprehendunt DD. docẽtes nimis † generaliter de turpi patre, firmantes quamlibet turpitudinem (etiam quæ bonorũ inter dictiouem non irrogat) impedire factionem testamenti, per text. in l. Papinianus 8. §. sed neque impuberis de inoffic. ibi in illis verbis (*nec patris frater*) intelligendo textum illum cũ glos. & communi, vt loquatur de fratre testatoris agẽte querella inof. tes. cõtra testamentum fratris, eo ꝙ turpis fuerat persona instituta, quo in casu fratri querellã cõpetere aparet ex l. fratribus 21. l. fratres 27. C. de inoffi. testa 303 304

testa... declarat acute Marc.Anto.Quę
sad. diuersa. quest. lib. vno cap. 6.
per totum Sed melius n. 10. Petrus
peral.in rub.de heredib.insti.n. 11.At
quę ita conijcturantur ipsum quoque
testatorem fuisse turpem, & quamuis
ille tex.nihil faciat pro ista sententia,
verissima namq. est quam firmamus;
nam cum Pater etiam turpis non pro
305 hibeatur testari,dūmodo bonorū † in
terdictionem non patiatur,non pote-
rit inferri,quin filio substituere non
valeat pupillariter;neque ad receden
dum ab ista opinione te moueat tex.
in l.fina.de senten.pasis.in.§. minoris
loquitur namq.in administratione in-
ter viuos,quæ patri prohibetur ne ad
dilapidandum bona filij inuitetur, se-
cus vero est in substitutione,cuius ef-
fectus confertur & differtur.post mor
tem Patris;vt aduertit Alex.in l.1.de
vulga.n.24.&Rippa.94.Vasq.de suc-
ces.progres.§. 14.n.154. Crassus re-
cepta senten.§.substitutio q. 23. † de
306 hoc habes exemplum in vsurario ma-
nifesto,qui cum sit turpis & vilissima
persona; & non possit testari iuxta
notata per Didac lib.3. variar. c.3. n.
9.& nobilis de Peguer.decis. crimin.
31.n.6.alter nobilis Ioannes vela &
de Acunia de penis delicto. c. final.
ver. item testamentum ; etapprobat
expræsse tex.in c.quamquam de vsu-
ris in.6. & nedum si ante testamen-
tum,sed etiam si post testamentum
de vsurarum crimine conuictus fue-
rit.Hoc tamē intellige,si nullam cau-
tionem præstiterit de restituendis vsu
ris,illa autem idonea præstita ; testa-
ri poterit,vt docet Siluester verbo vsu
ra.9. n.5. Iste igitur vsurarius cuius
persona,in summo turpitudinis gra-
du reponitur ; pupillariter filio suo
substituere nequierit. Constat ergo
ex iā dictis summa veritate niti illud
quod sub.n.193.diximus,quod si sub-
stitutio pupillaris non sit in testamen
to Paterno facta,etiam si aliunde con
cepta sit,dicetur filius intestatus, &
erit locus successioni huius constitu-
tionis.† Et vtrum testamentum Pa- 307
ternum debeat præcedere substitu-
tionibus,& tabulis pupillaribus,& an
pro forma huius substitutionis illud
requiratur;ad eo quod turbato ordi-
ne corruat, declarat.pro theoricis &
in scholis versantibus Cuiatius in no-
this ad Vlpian.tit.23. Zazius in l.2.§.
prius.n.11.de vulgar.& fere omnes.
DD.signanter Rip.Acost. in c. si pa-
ter verbo adijcens.n.2.Grassus.§.sub-
stitutio.q.24.& hæc de secundo requi
sito principali per cuius obseruatio-
nem dicimus,pupillum intestatum nō
decessisse,& consequenter non esse
locum successioni nostræ constitutio-
nis,de quo dicere tenta vimus sub. n.
193.

Tertio requirimus ad hoc vt impu 308
bes non dicatur intestatus, & conse-
quenter vt non sit locus nostrę succes
sioni,quod filius instituatur ; vel ex
heredetur,nam si preteritus fuerit,&
nihilominus substitutus ei fuerit assig
natus pupillaris,non quidem dicetur
impubes talis testatus,de cuius articu
li veritate videndus Michael Graf.
recepta. senten.lib.vno.§.substitutio.
q.25.Alex.Trentasin. de substitu. 2.
parte.ca. 14. sed quia iam in superio-
ribus dictum fuit,nunquid tabulæ pu-
pillares sustineantur per auten.ex cau
sa.C.de liber.præter.vel exhæredatis,
ideo amplius insistere non existi-
mo;solummodo aduertam pro nunc,
verba nostrę constitutionis de quibus
infra latius agemus (*ibi ; è sis vol per
dret de legat ; ò per qualseuol altra ma-
nerà*) quæ innuere videntur ; quod
quomodolibet sit facta mentio in te-
stamentis de filijs ; testamentum ex
hoc nullum non dicatur;vt sic per illa
verba ; *ò per qualseuol altra manera si*
de filio nullo alio modo sit facta men
tio,nisi dando ei substitutum pupilla-
rem,non dicetur præteritus,& conse-
quenter testamentum non dicetur nu
llum,substitutioq;pupillaris non inu-
tiliter data censebitur ; vt infra suo
propio loco & particulari glosa. hoc
fusius

fusius disputabitur recensendo casus sub his verbis comprehensos, & sic hic non immorabor: neque similiter in explicandis cæteris requisitis pupillaris substitutionis, quæ per te ipsum late videre poteris apud Alexan. Trentasinc.de substit. 2.part.a cap. 7. ad cap. 15. Michaël Graf. recepta. sentent. §. substitutio, quæst. 21. vsque ad quæst. 27. post Vasq. de succes. progre. §. 15. vbi 8. requisita recenset quorũ vno deficiente, non erit pupillaris, & consequenter fiet locus successioni nostræ statutariæ, omito etiam Coua. Spin. & Mantic. quia cum sint per se noti, non indigent recordatione.

309 Sed tamen hæc requisita (quæ nos consulto omisisse firmamus) desiderantur ad validitatem pupillaris de iure communi, & sic facilimè (cuilibet in iure versanti) vbi casus contigerit, notissima erunt: De iure tamen nostro municipali aliud addendum erit requisitum, sine cuius obseruantia, nullomodo substitutio pupillaris dici poterit legitimè concepta, illoque prætermiso, per inde habebitur, ac si substit. non fuisset facta, & consequenter fiet locus successioni abintestato, secundum formam à nostra constitutione præscriptam. Hoc autem requisitũ desumitur ex constitutione incipiente, *per quant apar gran iniquitat*, quæ fuit Regis Philippi in Curijs Mõtisoni celebratis anno 1585. capit. 95. quæ finalis in ordine, hoc tit. sub quo collocatur nostra constitutio de pupillarib⁹, & alijs substitutionibus, & successione abintestato impuberũ. De quo requisito & cõsequẽter de materia huius cõstitutionis, decreui aliqua proferre, vt intelligamus quãdo satisfactũ sit constitutioni, vocando agnatos, seu cognatos intra quartum gradum, ad hoc vt successio nostri textus sit ex-
310 clusa; Requisitum † autem a dicta constitutione desideratum ad validitatem pupillaris est, quod pater in substitutione facienda filijs suis, in bonis a matre eisdem acquisitis, astrictus sit substituere aliquem ex cognatis dicti impuberis, vsque ad quartũ gradum, inter quos poterit pater arbitrare, vocando remotum, prætermisso propinquiori; taliter quod si aliter vocatio fuerit a patre facta, perinde habeatur ac si nulla dedisset substitutum, ex quibus tu poteris formare requisitũ hac ratione, quod si impubes habet bona matris suæ, & pater ei dederit in substitutum fratrem suum ex patre tãtum is, que pupillus, fratrem habuisset vterinum, huic fiet locus successioni abintestato, tanquam cognato proximiori, quia paria sunt non substituere, vel minus legitime substituere, vt supradictum fuit, sed vt intelligamus, quando forma constitutionis censeatur obseruata, necne eo præmaximè cum dicta cõstitutio fuerit ad ampliãdam nostram constitutionem inducta vt patet in finalibus verbis illius, ideo aliqua tradi decreui ad illius intelligentiam. Et vt cuilibet (non regnicolo) hæc innotescant addijciamus verba constitutionis, quæ sunt in vulgari sermone, sic prolata. *Per quant apar gran iniquitat, que tenint vna persona germans, ò germanes, ò altres parents de part de mare fins en quart grau segons orde de dret Roma, y auent apres acquirits qualsevol bens per successio de mare, que apres morint la tal person ans de venir à pubertat ab substitutio pupillar feta per lo pare, los bens, y heretat de la mare per virtut de substitutio pupillar agnessen de anar à altres fills, ò parents del mateix pare, y no de la mare, ò altres parents de part de la dita mare, perso statuim, y ordenam ab aprobatio de la present Cort, que en dit cas los bens de la mare, a jen de tornar als germans, ò germanes, ò altres parents, fins al quart grau, com esta dit de part de mare sin tindra, y que entre ells lo pare puga dispòsar per dita substitutio pupillar, y no en altras personas declarant, y ampliant la constitutio feta per lo Rey en Pere III. en les Corts de Montso, cap. 1. comensant (los impubers)* quæ verba in lega-

legali sermone transcripta sunt.

Quia videtur magna iniquitas, quod habens aliqua persona fratres, aut sorores, vel alios parentes ex parte matris vsque ad quartum gradum secundum ordinem iuris Romani, & acquisitis postea quibuscumque bonis per successionē matris, quod postea decedente tali persona, antequam veniat ad pubertatem, cum substitutione pupillari per patrem facta bona, & hæreditas matris (virtute substitutionis pupillaris) debuissent peruenire ad alios filios, seu parentes eiusdem patris, & non matris, aut alios parentes ex parte dictæ matris. Ideo statuimus, & ordinamus cum approbatione præsentis Curiæ, quod in dicto casu bona matris debeant redire ad fratres, vel sorores, aut ad alios parentes, vsque ad quartum gradum, vt dictum fuit ex parte matris si habuerit, & quod inter eos pater possit disponere per dictam substitutionem pupillarem, & non in alias personas declarando, & ampliando constitutionem factam per Regem Petrum Tertium in Curijs Montisonis, capit. 1. incipientem impuberibus.

Et in primis aduertere libet, quod
311 cum præsens constitutio (loquor de cuius verbis modo diximus) loquatur in bonis, quæ impuberi a matre obuenerunt, non habebit locum in bonis aliunde quæsitis. Vnde si ab auunculo, vel fratre vterino, vel auo materno, & sic de cæteris cognatis, bona pupillo fuerint deuoluta, in illis que pater eidem dederit substitutum pupillarem ex parte patris, excludet proculdubio consanguineos maternos, etiam si isti fuerint intra quartum gradum, nam cum præsens constitutio sit iuris correctoria, exorbitetque a iure communi, non progredietur vltra casum de quo loquitur ex regula triuiali, † quod in correctorijs, & exorbitā
312 tibus nulla admittatur extensio, ad text. cum materia in authent. quas actiones, C. de sacro sanct. Eccles. vbi Bart. & commun. l. Sanccinus 27. C. de testam. late Barbos. l. si constante a numer. 100. solut. matrimo. & iuuatur alia non ineleganti demonstratione, deducta ex l. 1. adiuncta l. 2. de bon. matern. nam in dict. l. 1. corrigitur dispositio, l. placet 78. de acquir. hæred. qua cautū erat, quod omne, quod obuenerat filio, pleno iure acquireretur patri, limitando postea, Constantinus in dict. l. 1. regulam illam, fecit non procedere, in bonis a matre filio relictis, in quibus non plenum ius, sed vsusfructus, & administratio tantum patribus tribuatur proprietate pœnes 313
filium remanente † cum igitur dict. l. 1. fuisset correctoria d. l. placet, ante dispositionem, dict. l. 2. C. de bon. matern. non vendicabat locum, in bonis ab auo materno filio quæsitis, in quibus pater proprietatem habebat, sicuti ante l. 1. quæ tantum in bonis maternis legem illam limitauerat, vt tenent communes DD. signanter Bald. ibidem numer. 2. Pinel. numer. 11. in prima parte, vnde necessario oportuit lege aliqua statuere, vt bona quæ obuenissent pupillo ab auo materno, seu aliunde, pater similiter non haberet nisi vsumfructum, cum dict. l. 1. tātum hoc concesisset in bonis matris: vnde sic in nostro casu, cum nostra cōstitutio tantum sit loquta in impuberibus abintestato decedentibus, & constitutio anni 1585. nostram limitauerit, vt non procederet quando pater dedisset substitutum pupillarem in bonis matris, vt iste non excludat cognatos, & dicta constitutio. 95. disponat & limitet faculcatem iuris communis tributam patri, ad substituendum quem voluerit, necessario intelligenda venit, quod si bona fuerint aliunde quam, a matre quæsita, veluti ab auo, a fratre vterino, ab auunculo, vel alijs, in his bonis non astringatur pater dare, & asignare in substitutū aliquem ex cognatis vsque ad quartū gradum, & eadem ratione cum dict. constitutio 95. non prohibeat, quod substitutio pupillaris nō excludat matrem a legitima in illius bonis debita,

pro

proculdubio mater remanebit priuata per dictam pupillarem, vt erat de iure communi priuata ex capit. si pater de testam. in 6. cum similibus, & sig. ex his habebis primam declaratio nem ad dict. constitutionem finalem, vt loquatur tātū in terminis in quibus loquitur, scilicet in bonis a matre filio acquisitis, in quibus pater, tantum cog natos, vsque ad quartum gradum substituere poterit pupillariter, taliter, quod si prætermissa fuerit hæc forma substituendi, deueniamus ad terminos nostræ constitutionis; secus vero quādobona fuerint aliunde filio acquisita, quā ab ipsa matre, veluti si ab auo materno, vel fratre vterino. Et aduerte quæso ad supradicta, quia non multum distat a die isto, in quo nullomodo, tres grauissimos Doctores ad hāc meam sententiam tenendam conducere potui, quamuis verba dictæ constitutionis geminata, & triplicata ponderassem, ibi: *per successio de mare* (& ibi) *los bens y heretat de la mare* (& paulo inferius, ibi:) *Que en dit cas los bens de la mare*, † quę verba sig. geminata,
314 & multiplicata, legis enixam demonstrant voluntatem, vt de testatore loquutus, fuit Bart. in l. Balista, numer. 3. ad Trebelian. Mantic. de coniectur. lib. 3. titul. 6. numer. 9. & 10. Et quamuis in testatore, idem in lege, cum lex & voluntas testatoris sint quasi synonima, §. disponat in authen. de nuptijs cum similib.

Et circa istam constitutionem finalem disponentem, patrem astringi substituere filio suo impuberi in bonis ei dem a matre obuenitis, aliquē ex cognatis impuberis, vsque ad quartum gradum, aliàs si alia persona fuerit ei substituta, inutiliter eidem substitutū fuisse.

315 Quęritur modo nunquid formę dictę constitutionis censeatur satisfactum, si pater quo ad quid formam cō stitutionis seruauerit, & quo ad quid illam neglexerit, veluti si impubes a matre hæres institutus habeat cognatos in 2. 3. & 4. gradu, si pater eidē det in substitutum dictum cognatum ponamus in tertio gradu vna cū extraneo, qui nullomodo poterat de per se admitti; quæritur modo, nunquid dicta substitutio de cognato facta, sustineri potuerit tamquam vtilis, quo ad cognatum, an vero vitietur in totum, vt per inde habeatur, ac si non fuisset facta. Vtilitas huius quæstionis euidentissima erit, nam si fuerit in totum inutilis, proximior ex cognatis (secundum formam nostræ constitutionis) veniet ad totam hæreditatem vendicandam, sin minus, tātum ad partem, in qua fuit extraneus substitutus. Huic quæstioni satisfacere poteris ex his, quæ Ayora in suo tract. de partitio. tradit 1. part. cap. 43. & Angulus de melio. l. 11. glos. 15. † Nam licèt 316
hæc constitutio subuertere videatur ordinem a lege præscriptum, quo licebat parentibus filijs suis, quoscunque substitutos assignare, intelligenda tamen, & regulanda venit, secundum regulas iuris, ne videatur vnico verbo vniuersam iuris machinam dirui, vt in l. si quando 13. C. de inoffi. secundum autem regulas iuris, illud certissimum est, vtile per inutile non vitiari, §. quod si quis de inutil. stipul. l. si mihi 110. de verbo obliga. cap. vtile 36. de regul. iur. in 6. optimè Sarmiento lib. 6. sellectar. inter capit. 5. per totum Fontanilla de pact. nuptia. lib. 1. clausul. 4. glos. 10. par. 1. numer. 53. & melius, claus. 4. glos. 11. part. 1. a numer. 70. Etsi enim hæc inuestigatio, vt vtile per inutile non vitietur la boriosa, & molesta iudicetur: † Vnū 317
tamen in ea verum esse omnes fatentur, quod in his que indiuidua sunt, & separationem non facile recipiunt, procedit regula, quod vtile per inutile vitietur. In his autem quæ diuisionem, & separacionem admittimus, vtile per inutile non vitiari, constat ex l. 1. §. illud, & §. Trebatius de aqua quotidian. & æstiua, l. pecunia 9. & l. placuit 19. de vsur. Matien. in l. 3. glo. 3. nu.

3.r.2.lib.5.tit.6.& alij cumulati per Pichar.in dicto.§.quod si quis n. 13. de verbo.obliga. & per Fonta.d. glo.
318 21.n.71.Vnde † cum vnuis cuiusq. per sonæ vocatæ diuersa sit substitutio,nõ solum si sigillatim, discretè,& specificè,vocatę sint,sed etiam si generice, vt in casu dictæ constitutionis ibi y *que entre aquells lo pare puga disposar,* hoc est, & quod inter illos Pater possit disponere argumento tex. in l. cohæredi.41 .§. qui discretas de vulga.vt exemplo maioratus docet Molin.de primo.lib.1.c.1.n. 17.& c.14. n.15.Angulo de Meliora.lib. 1.l. 11. glo.15.post Ayor.de partitio.parte.2 c.43.Concludenter ergo. firmandum erit quod cum ista vocatio & substitutio per Patrem facienda;duisionem & separationem admittere possit,cum Pater possit inter cognatos disponere,merito illa vtilis nominatio,vocatio,& substitutio de cognato vtiliter facta,non debet anullari per illam inutilem de extraneo , & istam opinionem post Ayor.&Angul.firmauit in simili casu Gutier.practi.lib.3.q.51.n. 15.& 16.

In proposita autem questione, por
319 tio illa extraneo addicta per substitutionem pupillarem, non ad legitimũ hæredem pupilli,secundum terminos constitutionis nostrę, sed ad ipsum substitutum pupillarẽ venire debet, virtute iuris accrescẽdi,quod in omni
320 bus substitutionibus † directis habere locum constat ex.l.hæredes.63.de hæred insti.l.si ex pluribus. 9. de suis & legitim.hæred doctrina Bar.in l.re cõ iuncti de leg.3.quam extollit March Anto.Peregri.de fideico.arti.9.n.1.& similiter in portione inutiliter data argumento tex.in l.huius modi.86.§. si. Titio đ leg.primo docet Cras.§.ius acrecendi.q.16.n.1. Vnde si ponanus patrem filio substituisse pupillariter cognatum aliquem in tertio gradum, & simil alium extraneum , & constaret hos substitutos fuisse vel re vel verbis coniunctos,vt in terminis l.reconiuncti.53.de lega.3.& ista substitutio de illo extraneo facta sit per.d.constitutionem nulla,quamuis dictus pupillis habuisset cognatum proximiorẽ in gradu,dicto cognato substituto, ne decedat pro parte testatus mediante substitutione vtiliter facta (quã sæpe sæpius dictum fuit testamentum filij appellari) & pro parte intestatus in illa substitutione ex parte extra nei concepta,Merito firmamus portionẽ illam contra formam dicte constitutionis finalis extraneo relictam vel (vt propriæ loquamur)in qua fuit Substitutus,nõ ad propinquiorẽ, sed ad illũ substitutum peruenire debere, vt colliges ex l.cohæredi.41.§.fina.de vulga.de quo textu magnum festum faciemus alio congruentiori loco.

Secundo loco quæro de vtili alia 321 quæstione,de qua alias in simili casu Bart.locutus fuit sub distintione,vtrũ pater astrict⁹ sit vocare ad substitutionem proximiorem cognatum ipsius pupilli,veluti si pupillus habeat Fratrem vterinum tantum,& ex alia parte habeat Fratrem vtriq.coniunctum vtrum possit,vterinum tantum,substituere,vtrique coniuncto prætermisso,& quamuis Bartulo in l.ex facto.n. 32.de vulgar.Alex.44.& Rippa.n.88. & Bened.in C.raintius verbo si absq. liberis secundo in materia exempla. n.31. visum fuerit hoc aliquantulum dubium; tamen secundum terminos dictæ constitutionis (de quã enodãda nunc agimus)de hoc hæsitandum non erit,sed firmare,patrem, remotiorẽ † 322 in gradu cognationis filij impuberis, posse eidem substituere pupillariter, præferendo remotiorem propinquiori,quod denotare videntur illa verba *y que lo pare puga disposar entre ells &c.* verbum enim potest affirmatium, nõ inducit necessitatem, sed arbitrum & electionem,ad notata in l. non quidquid.40.de iudicijs de quã Tiraq. in. ll.connub.gl. 4. Ias. in. §.omnium. n. 145.insti.de actio.Padill.in l. vbi pactum n.15.C.de transac.Petr.Belloius. variar.

ariar.iur c.1.Auendan.l. 27.Tau.glo.
2.n.2.in fine & in hoc nulli dubium
esse existimo & conducunt hic, quæ
Omnes Tauriste dici solent ad l. 27.
Tau.scilicet. vt. tãtũ qualitas descẽdẽ
tium desideretur, ad substitutionem
faciendam filio meliorato, & dum illa
qualitas reperiatur in Substituto, nil
interest vtrum sit remotior in gradu,
vt videre licet per eos, scilicet Gom.
Auendan. Telllus Fer. Cifuen. Angu.
de melioratio.l.11. glo. 8. &.15.Gu-
tier.practi.lib.3.q.53.sic etiam in pr
senti constitutione, dummodo Substi-
tutus habeat qualitatem cognationis
vsque ad quartum gradum, licet non
sit proximior, non vitiabitur substitu-
tio, imo huic constitutioni videbitur
323 satisfactum. Difficultas† autem mag-
na in eo poterit contingere, nunquid
si impubes habuisset Fratrem vteri-
num, habuissetq; duos Fratres vtriq.
coniunctos, si pater Substituisset huic
impuberi Fratres illuis, sub nomine
collectiuo & apellatiuo, non discernẽ
do, nec indiuiduando quos fratres vo-
luisset substituere, neque proprijs no-
minibus illos nominasset, nũquid Fra
tres vtriq.coniuncti, excludant Fra-
trem vterinum, an vero omnes ad hæ
reditatem impuberis veniant. In qua
quidem quæstione dicendum puta-
runt, tantum Fratres vtriq. coniun-
ctos cenceri substitutos & vocatos, &
vterinum exclusum. Ratio sit, nã † te-
324 stator dum testatus est, videtur se con
formare cum dispositione iuris com-
munis, & ad eam se refferre, vt in l.fi
na.C.de verbo.signatione l. eum ita.
33.§.in fideicomisso.l.peto.71.§. Fra-
tre de lega.3.l.cum Patrem decondi.
inser. Auendan.l.40. Tau. glo. 18. n.
14.Post Bart.in l.hæredes mei.§ cum
ita.n.4.ad Trebel. vbi fere Omnes Ti
ber.Decia.&alij per Gutier.scitati.in
q.70.n.29.&.q.101.n.3.lib.3.per l. si
duo.38.de acquir.hæredita. Atqui in
sucessione, quæ a iure communi indu
citur, Fratres† vtriq; coniuncti. Fratri-
325 bus ex vno latere præferuntur, vt in
autentico hæredi. ab intesta. venien.
§.si igitur defunctus secundo illuis no
minis & in.§.quia vero, vers. vult au-
tem in autentico de cõsangui.& vter.
Fratribus. autentica post Fratres C.
de legitim.hæredib autentica itaque.
C.communia de sucesioni. late Go-
mesi.l.8.Tau.n.7.Benedic.c. Rainun-
tius verbo & vxorem.n. 657. Couar.
in epithome succes.n.7.Tel.Fernan.l.
8.Tau.n.4.&.5.ergo eodem modo in
casu proposito, quando testator Fra
tres impuberis eidem substituisset, v-
trique coniuncti erunt præferendi,
cũ volũtas testatoris & lex a pari pro-
cedant, argumento tex.in.§. disponat
in autentico de nuptijs, iunctis cumu-
latis per Spinũ.in Specu.testa.glo.30.
prin.n.5, cũ seqq. Et præcipue in pro
posita constitutione hoc vigebit, vbi
secundum ius Romanum debuerunt
similes Substitutiones ordinari, vt Pa
tet in principio dictæ constitutionis
ibi, *que tenint vna persona germans, y
germanes*, hoc est quod habens ali-
qua persona Fratres aut sorores, iun-
ctis illis verbis, *segons orde de dret*
Roma hoc est secundum ordinem iu-
ris Romani † quod quidem ius istud 326
Ciuille, pandectarum codicis & autẽ-
ticorũ fuisse, vt deduces ex Iustiniano
in.§.sed ius quidẽ ciuile ver. sic enim
insti.de iur.natur, gent. & ciuil.& cũ
isto iure atento vt diximus & mox de
mostrauimus) Fratres vtriq.coniunc-
ti anteponantur potioremq causam
habeant in sucessione, quam Fratres
ex vno latere tãtum; Merito dicimus
substitutis Fratribus pupillo, censeri
substitutos & in substitutione conpræ
hẽsos vtriq; coniunctos; Iuuatur † hoc 327
quod diximus ex alia communi tradi
tione, q. scilicet legatũ Fratrib⁹ simpli
citer vel Sororibus, a Fratre relictũ,
præsumitur in dubio Fratribus vtriq.
coniuntis relictum, exclusis ex vno tã
tum latere, fuit originalis doctrina
Pau.Castr.l.fin.n.6. C. de verbo.sige.
quem sequitur Ias.n.26.post Bar. in l.
quæsitum de lega.3.Deci.con. 53. n.
4.Pau.

4.Pau.Paris.cons.49.nume.18.Gom. l.8.Taur.num.9.& Tel. Fernand. nu. fin.Roxas in Epitom.succes.capit.32. num.11.Velasq.de Auend.glos.2.nu. 2.in l.8.Tau.late Mar. Anto. Peregr. de fideicommis.art,20.numer.19.cumulans infinitos, vbi limitat casum †
328 quando pupillus non habuisset nisi vnum fratrem vtrique coniunctum, & alium seu alios ex vno latere;nam tūc propter pluralem illam locutionem, (quæ alias non poterat verificari, nisi intelligeremus de omnibus fratribus vtrique coniunctis)non præferuntur: cum ex sui natura illa pluralitas in vno non posit verificari, vt in casu l. fin.ad Trebelian. & videre licet per adducta apud Peregrin.numer.20.vbi
329 Hæc tamen licet † vera sint, & ius faciant in abstracto, in concreto vero nostræ quæstionis non vigere, nobis semper persuasum est,& ideo contrariū de iure puro verissimū, ꝙ scilicet in vocatione, & substitutione pupillari facta sub nomine collectiuo de fratribus pupilli, nedum venire vtrique coniunctos, sed etiam vterinos, dummodo habeant qualitatem a d. constitutione inductam, vt scilicet sint ex illo latere a quo bona descendunt,in quibus substitutus datur. Omnes † enim fratres sub tali nomine co
330 lectiuo comprehenduntur ex proprietate sermonis,& legali decisione, & omnes vnum gradum faciunt iprimū de iure canonico: & secundum de iure ciuili, totum hoc probatur ex Iuris consultus 10.§.secundo gradu de gradib.afini. est quæ traditio communiter recepta, teste magistro Bart. in l.Lutius, §. quæsitum de legat.3. vbi quærit,de quibus fratribus intelligatur ille,§ & respondet de omnibus fratribus intelligi debere, siue sint vterini,siue consanguinei,siue vtrique coniuncti, quia ij omnes vno gradu continentur, cuius doctrinam fuit secutus(parum sibi constans)Paul. Castr. autor superioris sententiæ,in l.si dotali in fine ff.solu.mat.Roman. consil.

411.Alexand.in l.ex facto, num.45. de vulgar.vbiRipa,numer.89.Bened. cap. Rainuntius verbo si absque liberis 1.numer.32.Ias.l.2.num. 12.C. de succes. edict. Si igitur appellatione fratrum omnes continentur,cur a proprietate verborum recedi oportet alio non vrgente casu? contra l.non aliter 63.de legat.3. 331

Facit etiam,& secundo pro ista sententia illud, quod Aretinus in l. Lutius de vulgar.communiter receptus, docuit,in proprijs terminis nostrę cōclusionis, vt nimirum si in substitutione pupillari in compendiosa comprehensa (quam illam non alterare in superioribus firmauimus) substituti & vocati sint fratres impuberis, ex proprietate sermonis omnes fratres, tam ex vno, quàm ex vtroque latere coniunctos,vocatos, & substitutos censeri existimauit,cuius dictum approbauit Ripa in dict.l. Lutius, numer. fin. Didac.complures tradens practi. cap. 38.numer.2.ver. posteriorem. Cuius quidem ratio non in eo consistit, vt fere omnes existimarunt, quod licet per pupillarem succedatur pupillo,& ordinatio pupillaris sit paterna, vt in l.Papinianus 8.§. sed neque impuberis de inoffi.& omnes censeantur dilecti ab vno eodemque vinculo, & quod ideo omnes censeatur vocati: Namque cum hæc ratio inepta potius sit censenda, ideo in illa non insisto,sed solum consistit in eo.†Quia cū non succedatur pupillo abintestato, sed ex testamento, cum pupillaris,testamentum filij dicatur ex dict. §. sed neque impuberis, interpretatio debeat fieri secundum naturam vocabuli,a qua recedere non licet ex dict. l. non aliter 6.de legat.3. quæ in interpretanda voluntate testamentaria loqui certum est. Vnde dicamus ad nostrum casum, quod cum hæc constitutio sina.tantum excludat fratres consanguineos a substitutione pupillari filio a patre facienda,in reliquis remaneat firma dispositio iuris communis. 332

Si

Si igitur illo attento, vocatis & sub stitutis fratribus (secundum opinionē Aretin. communiter receptā) censeantur omnes vocati, & substituti, ideo vigente dicta constitutione fina. si substitutio facta sit de fratribus impuberis, & contigerit, hunc habere vterinū & vtrique coniunctum, omnes pariter erunt admittendi, nulla prælatione vtrique coniunctorum admissa.

333 Tertio, & vltimo iuuatur hac nostra sententia, ex illo axiomate in materia vltimatum voluntatum passim repetito, quo cauetur, quod in dubijs semper sequi oportet illud, quod minus ledit voluntatem testatoris, text. cum materia in l. si ita fuerit 11. de reb. dub. vbi duobus, eiusdem nominis legatum factum, & ab vno ademptum, ab omnibus præsumitur, non a nullo: quia quod minus lædit iudicandum est, notat Riciardus in princ. inst. de adem. legato. numer. 9. & 10. conducunt dicta per Spin. in specul. testa. glos. 10. numer. 9. Sed si admitteremus superiorem Paul. Castren. sententiam, sequeretur, quod dubitando de voluntate testatoris substituentis fratres, sub nomine collectiuo, vtrum voluerit omnes substituere, vel tantū vtrique coniunctos, poterit esse tunc sequi, quod magis voluntatem testatoris læderet. Ne ergo istud inconueniens sequatur, dicendum est, ne volūtas magis lædatur, omnes censeri substitutos. Minor autem supradicta probatur: nam si voluntas testatoris fuit, de admittendis tantum fratribus vtrique coniunctis, & alijs excludendis; si interpretatio sumatur, vt omnes admittantur, (contra intentionem substituentis) voluntas illius læditur in quantitate, cum per admissionem fratrum ex vno latere tantum coniunctorum, minuatur portio, quę alias (cum essent fratres in minori numero dictis vtrique coniunctis) maior portio contingeret, ex voluntate testatoris. At uero si de contrario voluntas testatoris fuisset de omnibus fratribus admittendis, & excluderemus ex vno latere coniunctos, admissis tantum vtrique coniunctis, voluntas testatoris læditur in totum, excludendo gradum. Magis ergo læditur voluntas, in admittendis vtrique coniunctis tantum, quā in admittendis omnibus.

Solummodo nunc super est satisfacere instantiæ, Paul. Castren. & ad cōtraria superius adducta respondere; signanter ad illam obiectionem, qua firmauimus, testatores voluisse suas ordinationes, ad instar successionum ab intestato reducere, in cuius quidem terminis, veram esse supradictam sententiam, & nos libenter nunc firmamus, & sic in terminis principalis nostræ constitutionis, quando agimus de delatione hæreditatis impuberis ab intestato, tunc fratres vtrique coniunctos, præferendos esse vterinis verum crederem (vt suo loco demonstrabimus) & nunc pro tunc tenemus ex superius adductis, & ex alijs quę tu cumulare poteris recurrendo ad Marc. Anto. Peregri. de fideicōmis. artic. 20. per totum. Secus vero vbi agimus de successione testamētaria, vt in terminis propositæ quæstionis de substitutione pupillari, quæ testamentum filij appellatur a I.C. in l. Papinianus 8. §. sed neque impuberis de inoffi. in qua, nullo modo, secundum ordinem abintestato considerari debere, probatur ex infra dicendis. Et præcipue vbi non consideratur duplicitas vinculi, sed solus † gradus fraternitatis, vt patet in prædicta constitutione fina. vbi non imponitur necessitas patribus substituēdi proximiores, sed eligēdi inter illos vsque ad quartum gradum. Si igitur lex, seu constitutio non cōsiderauit proximitatem, sed solum qualitatem illam cognationis vsque ad quartum gradum. Merito nos cum in vno gradu omnes fratres, tām vterinos, quām vtrique coniunctos reperiamus, hoc est in secundo gradu, vt in dict. l. Iuris consultus 10. §. secun de gradib. affini non duplicitatem, & maio-

& maiorem coniunctionem, sed solum qualitatem gradus in vocatione seu substitutione ista consideramus, & attendimus, vt in simili casu existimarunt Tell. l. 23. Tau. n. 6. & 7. Matien. l. 11. tit. 6. lib. 5. & in materia exemplaris Bart. in l. ex facto n. 32. Rippa. 88. & alij adducti per Auendà. l. 27. Tau.
336 n. 11. † Quod autem ordo ille ab intestato succedendi non vigeat, nec veniat ita in consideratione in presenti successione, probatur ex l. cum ita 33. §. in fideicōmisso de lega. 2. eo namq; §. sub nomine familiæ vocantur, omnes dictam qualitatem habentes, quod quidem nomen certum est, magis extendi quam nomen fratris, pluresque sub illo quam sub isto comprehændi, vt aparet ex l. fin. C. de verbo. significatione vbi parentes, liberi, propinqui, liberti, patroni, nurus, & gener, sub isto sermone compræhenduntur, iuncto §. secundo l. Iuris Consultus. Vbi sub nomine fratrum, sorores, vterini, consanguinei, & vtriq; coniuncti compræhenduntur, reiecta opinione existimantiū, fratres patrueles quos nos, *cosins germans*, appellamus, sub hac vocabuli significatione compræhendi. In casu ergo dicti. §. in fideicommisso, vocatis de familia, omnes admittuntur secundum gradus prærogatiuam, & admisso aliquo gradu, in illo nulla diuisio proponitur, sed omnes ex illo gradu æqualiter admittuntur, vt patet ex eodem met textu, ponderando illa verba, *& qui ex his primo gradu procreati sunt* vides qualiter in successione illa ex testamento inducta, nulla fit gradus diuisio, sed omnes in illo gradu existentes vocantur. Probat † idem text. in l.
337 peto. 71. §. fratre de legat. 2. ponderando illa verba, *quod ergo si non sunt eiusdem gradus ita res temperari debet vt proximus quisque primo loco inuitatus videatur* quæ verba à contrario sensu innuere videntur. Quod si fuerint eiusdem gradus, omnes æqualiter admitti debeant nulla diuisione facta gradus. Et iuuatur ex leg. 1. C. dē secund. nup. ibi *gradibus seruatis &c.* Si igitur in fideicommisso fam liæ relicto, vbi plures gradus admissi sunt, quādo vni defertur, nullā diuisionē admitti videmus, multo minus diuisio gradus admittenda erit, quando dispositio refertur ad certum, & specificum gradum, vt tunc † non diuidatur sed 338
integer maneat, vt ex inde fiat, quod expræssa testatoris vocatio præferenda veniat vocationi legali ab intestato, ab ipsaq; lege inducta, ex regula vulgata quod prouisio hominis faciat legalem cessare, vt extollit Didac. c. Rainuntius §. 2. num. 1. ver. est etiam contra: cùm igitur in his tribus iuribus illa ordinatio testamentaria non regulétur secundum ordinem ab intestato, cur. ergo & nostram præsentem de substitutione fratrum ad illam regulari debemus?

Comprobatur etiam ex l. humanitatis 9. C. de impube. & alijs substi. vbi 339
permittitur parentibus, posse filijs suis furiosis vel mentecaptis, ad exemplū pupillaris substituere, hæc tamen facultas limitata fuit, ad filios furiosi, si tales habuerit: sin minus, fratres illius, vt constat ex verbis dictæ l. ibi *ad fratres eorum vnum vel certos vel omnes eadem fieri substitutionem oportet* cōstat ergo fratres ex necessitate, vocādos ad substitutionē exēplarē fore, & tū hæc facultas nō reduc t ad terminos successionis ab intestato, sed imo potius. Pater secūdū cōmun ē traditionē poterit vel vtriq; cōiunctos vocare, vel istis prætermissis consanguineū tātū substituere, & similiter mater. Estq; cōmunis traditio interpretū in l. ex facto de vulga. vt Bar. n. 32. Rip. 88. Cur. iun. n. 90. Bened. c. Rainuntius verbo si absq; liberis 2. in materia exemplaris num. 31. & adductis per Alex. Trentasinq. de substi. 3. parte. c. 5. num. 7. 8. & 9. Tell. Fernān. l. 27. Tau. n. 6. Cras. § substitutio. q. 48. Auend. d. l. 27. Tau. n. 11. Anto. Pichar. in. §. quā ratione insti. de pupilla. num. 29. Si igitur lex in successione testamētaria de qua in

dicta substitutione exemplari noluerit
illam secundum terminos intestati re-
stringere. Merito nec in presenti ca-
su & substitutione non erit restringen
340 da: & quod lex humanitatis, † nolue
rit se coarctare ad modum succeden-
di ab intestato, patet in illo textu ex
alio, vbi mater non vocatur, casu quo
filius furiosus filios non habeat, sed tã
tum fratres, & tamen constat, in ordi-
ne ab intestato, matrem admittendam
vnà cum fratribus fore, ex autẽtica de
functo ad Tertulia. si igitur in casu d.l.
humanitatis, vbi successio defertur ex
testamento, constat de successione te-
stamentaria ibi tractari, mediante sub
stitutione exemplari, & tamen non at
tenditur ad ordinem & modum succe
dẽdi ab intestato, idem in casu nostro,
vbi ex vocatione ista statuaria de cog
natis intra quartum gradum præcipi-
pitur substitutionem fieri, non erit at-
tendenda forma succedendi ab inte-
341 stato. Hoc † tamen quod dixi de sub-
stitutione exemplari facienda per pa-
rẽtes, filijs suis furiosis, vt liceat quos-
cunq; vocare, vt intelligas vellem, vt
cõmmunes docuerunt, si mater sit qui
exempláriter substituat, quod facere
potest iuxta d.l. humanitatis, & nos in
fra hac eandem glo. firmabimus quæ
poterit vterinum, vel vtriq; coniunctũ
substituere, non vero cõsanguineum,
pater vero similiter, vt possit consan-
guineum, & vtriq; coniunctum ad exẽ
plarem vocare, non vero vterinum,
tantum quod ad nostrum propositum
probandum sufficit, cum solum in eo
tendamus ad probandum, fratrem ex
vno tantum latere coniunctum, admitti
debere, vbi fratres sub nomine colle-
ctiuo sunt substituti, vt supra memora
ti doctores ita obseruarunt, vt videre
licet apud eorum traditiones. Tum &
342 † etiam quotiescunq; vocatio seu no-
minatio refertur ad vnum gradum,
tunc falsa redditur superior traditio,
quod si ccesio ex testamento regule-
tur secundum causam intestati. Et vt
clarius hæc notescant, patet hoc exem
plo. Nam si quis habet nepotes ex fra-
tre vtriq; coniuncto prædefuncto, & ha
beat alios fratres superuiuẽtes ex vno
tãtum latere, vel ex vtroq; & instituat
fratres suos, in ista institutione non ve
nire dictos nepotes certum est, vt mul
tis adductis docet Couarru. in pract. c.
38. n. 4. Et hoc nõ aliter fit, nisi quia in
successione ex testamẽto nulla datur
repræsentatio l. cũ pater 79. §. hæredi
tatem primo de legat. secundo. Et † 343
tamen si testator iste decederet inte-
status, certũ esset, filios fratris præmo-
tui, vnà cũ fratribus super existentibus
ad successionẽ ab intestato admitẽdos
esse. Et hoc nõ alirer fit, nisi quia voca
tus fuit gradus fratrũ, in quo nepotes
non reperiuntur. Et locutio recti ser-
monis eos non cõprehendit, quemad-
modum ergo nepotes non admittun-
tur, quia verba nõ quadrant, licet qua
dret ordo successionis ab intestato, sic
dicendum est, quod cũ verba vocatio-
nis & substitutionis quadrẽt fratri vte
rino, licet ordo successionis ab intesta
to nõ quadret, nihilominus admittẽdus
erit vnà cũ fratre, vtriq; coniuncto.

Iuuatur que tandem hæc responsio 344
ex alia consideratione desumpta ex d.
§. in fideicõmisso, vbi nominati à testa
tore etiã si sint in remotiori gradu,
præferuntur omnibus, vt patet ex illis
verbis *fideicommisso quod familiæ re-
linquitur ad petitionem eius admitti
possunt qui nominati sunt*. Cuius qui-
dẽ textus obseruatio ab omnibus reci
pitur, vt videre licet ex Menoch. de
præs. li. 4. præs. 16. n. 1. Peregri. de fidei
co. ar. 21. n. 23. ver. secũdo vt filij post
Couar. pract. 38. ver. 6. constat Cancer.
lib. 3. var. c. 21. n. 93. Lara de aniuersa.
lib. 2. c. 3. n. 46. cum seqq. Cum igitur
fratres sint sub nomine collectiuo no-
minati, omnes pariter ex expræssa vo-
catione cẽsentur nominati, & vocati,
ex vi vocabuli. Nec te † officiat, quod
non sunt nominibus proprijs nomina- 345
ti; nam licet hoc videatur necessarium
iuxta terminos institutionis queæ ver
bis proprijs facienda præcepit I. C. in
l. 1.

l. 1. de liber. & posthu. Tamen huic necessitati satisfactum videtur per æquipolens incõuencibile, iuxta l. 2. & 3. de liber. & posthu. vnde cũ æquipolleat hæc dicto vniuersalis fratrũ, nominibus expræssis, merito per inde haberi debent, ac si fuissent nominati, & consequenter preferendos, omnibus alijs, tanquam nominatis.

346 Nec officere possunt verba nostræ constitutionis, ibi, *secundum ordinem iuris Romani*, nam præter quod, illa verba referri debent ad gradus computationẽ, vt scilicet ad enumerandum gradus cognationis, attendatur ad ius ciuile, cum in successionibus, graduũ cõputatio sit facienda, secundum ius ciuile Romanum, vt nos inferius duobus locis conprobabimus, autoritate Didaci de sponsa. 2. part. relec. c. 6. §. 6. n. 8. quamuis in matrimonijs fiat computatio, secundum ius Canonicum; nihilominus tamen etiam si omnia intelligerentur, secundum ius Romanum; quia tamen in superioribus probatum fuit magis de iure ciuili probabilem fore nostram sententiam, nihil obstabunt.

347 Ad illud autem quod legatum relictũ fratribus, censeatur tantũ vtriq; coniuctis relictum dices, huic sententiæ præualuisse sententiã Aretini sub n. 331. relatam; qua nobis fuit probatũ magis in terminis aptioribus, substitutis fratribus pupillariter; omnes censeri vocatos, tam vtriq; cõiunctos, quam vterinos, dummodo eos non comprehendat inhabilitas nostræ constitutionis finalis. Ex quibus omnibus iam cõcludenter obseruandum censeo in iudicando, & consulendo, quod si pupillus habeat vnum fratrem vterinum, habeatque duos vtriq; coniunctos; & in bonis, quæ à matre eidem obuenerint, pater substituerit ei pupillariter fratres suos, sub hac forma si filius decesserit in pupillari ætate, substituo ei fratres eiusdem, & contigerit purificari conditionem, omnes ad hæreditatem dicti impuberis venire, per æquales portiones censeo, & sic in articulo mortis firmarem.

Quæro tertio loco, circa materiam 348 eiusdem constitutionis finalis, nunquid si pater plures voluerit facere gradus substitutionis pupillaris (quod ei permissum esse obseruat. Acost. in c. si pater verbo eidem filio n. 8. quidquid contrarium tentauerit Fernan. in repi. l. in quartã ad l. falcidia. n. 291) vtrum in illis concipiendis, debeat trãsire per omnes cognatos vsq; ad quartum gradum, an vero sufficiat tantum vnum substituere primo loco; & postea transitum facere ad extraneos, veluti (vt quæstio clarius concipiatur) si pupillus habeat auunculos; fratres, patrueles, auum maternum, & fratres vterinos, pater in formanda substitutione pupillari, substituisset dicto impuberi dictum fratrem vterinum, & illo decedente ante pupillum, substituisset fratrem consanguineum ipsius pupilli, filium que testatoris & patris substituentis. Querimus modo nos in proposita questione, nunquid ista substitutio facta de persona fratris cõsanguinei secundo loco, sit nulla, cum ei deficiat qualitas à dicta constitutione fin. in ducta, nimirum cognationis, an vero satisfactum sit constitutioni, eo quod iam primo loco fuit substituta persona, in qua dicta qualitas concurrebat. Vtilitas huius questionis euidentissima est; Nam si contingat præmori primo loco substitutum pupillo, & pupillus postea moritur relictis fratribus patruelibus, auũculis; & auo materno, si substitutio est valida, frater ille consanguineus in vim pupillaris veniet ad hæreditatẽ pupilli; sin minus, erit locus successioni nostræ principalis constitutionis. Hæc questio duas videtur secum habere partes: prima de validitate substitutionis pupillaris: secunda, nunquid possint isti cognati de 4. gradu onere fideicomissi grauari. Ad primã partem dico, non valere dictã pupillarem (de extraneo secundo loco) factam, sed astringi & obligari dictum

fusius disputabitur recensendo casus sub his verbis comprehensos, & sic hic non immorabor: neque similiter in explicandis cæteris requisitis pupillaris substitutionis, quæ per te ipsum late videre poteris apud Alexan. Trentasinc.de substit.2.part.a cap.7. ad cap.15.Michaël Graf.recepta.sentent.§.substitutio, quæst.21. vsque ad quæst.27.post Vasq.de success.progre. §.15. vbi 8. requisita recenset quorũ vno deficiente,non erit pupillaris, & consequenter fiet locus successioni nostræ statutariq, omito etiam Cova. Spin.& Mantic. quia cum sint per se noti,non indigent recordatione.

309 Sed tamen hæc requisita (quæ nos consulto omisisse firmamus) desiderantur ad validitatem pupillaris de iure communi, & sic facilimè (cuilibet in iure versanti) vbi casus contigerit, notissima erunt: De iure tamen nostro municipali aliud addendum erit requisitum,sine cuius obseruantia, nullomodo substitutio pupillaris dici poterit legitimè concepta,illoque prætermiso,per inde habebitur,ac si substit.non fuisset facta, & consequenter fiet locus successioni abintestato, secundum formam à nostra constitutione præscriptam. Hoc autem requisitũ desumitur ex constitutione incipiente, *per quant apar gran iniquitat*, quæ fuit Regis Philippi in Curijs Mõtisoui celebratis anno 1585. capit. 95. quæ finalis in ordine, hoc tit. sub quo collocatur nostra constitutio de pupillarib⁹,& alijs substitutionibus,& successione abintestato impuberũ. De quo requisito &cõsequẽter de materia huius cõstitutionis, decreui aliqua proferre,vt intelligamus quãdo satisfactũ sit constitutioni,vocando agnatos,seu cognatos intra quartum gradum, ad hoc vt successio nostri textus sit ex-

310 clusa;Requisitum † autem a dicta constitutione desideratum ad validitatem pupillaris est, quod pater in substitutione facienda filijs suis, in bonis a matre eisdem acquisitis, astrictus sit substituere aliquem ex cognatis dicti impuberis, vsque ad quartũ gradum, inter quos poterit pater arbitrare, vocando remotum,prætermisso propinquiori, taliter quod si aliter vocatio fuerit a patre facta, perinde habeatur ac si nulla dedisset substitutum, ex quibus tu poteris formare requisitũ hac ratione, quod si impubes habet bona matris suæ, & pater ei dederit in substitutum fratrem suum ex patre tãtum is, que pupillus,fratrem habuisset vterinum, huic fiet locus successioni abintestato,tanquam cognato proximiori,quia paria sunt non substituere,vel minus legitime substituere, vt supradictum fuit, sed vt intelligamus, quando forma constitutionis censeatur obseruata, necne eo præmaximè cum dicta cõstitutio fuerit ad ampliandam nostram constitutionem inducta vt patet in finalibus verbis illius,ideo aliqua tradi decreui ad illius intelligentiam. Et vt cuilibet(non regnicolo)hæc innotescant addijciamus verba constitutionis, quæ sunt in vulgari sermone, sic prolata. *Per quant apar gran iniquitat, que tenint vna persona germans,ò germanes,ò altres parents de part de mare fins en quart grau segons orde de dret Roma,y auent apres acquirits qualseuol bens per successio de mare, que apres morint là tal person ans de venir à pubertat ab substitutio pupillar feta per lo pare,los bens, y heretat de la mare per virtut de substitutio pupillar aguessen de anar à altres fills,ò parents del mateix pare,y no de la mare, ò altres parents de part de la dita mare, perso statuim,y ordenam ab aprobatio de la present Cort,que en dit cas los bens de la mare, ajen de tornar als germans, ò germanes,ò altres parents, fins al quart grau, com esta dit de part de mare sin tindra,y que entre ells lo pare puga dispòsar per dita substitutio pupillar, y no en altras personas declarant,y ampliant la constitutio feta per lo Rey en Pere III. en les Corts de Montso, cap. 1. comensant (los impubers)* quæ verba in lega-

legali sermone transcripta sunt.

Quia videtur magna iniquitas, quod habens aliqua persona fratres, aut sorores, vel alios parentes ex parte matris vsque ad quartum gradum secundum ordinem iuris Romani, & acquisitis postea quibuscumque bonis per successionẽ matris, quod postea decedente tali persona, antequam veniat ad pubertatem, cum substitutione pupillari per patrem facta bona, & hæreditas matris (virtute substitutionis pupillaris) debuissent peruenire ad alios filios, seu parentes eiusdem patris, & non matris, aut alios parentes ex parte dictæ matris. Ideo statuimus, & ordinamus cum approbatione præsentis Curiæ, quod in dicto casu boba matris debeant redire ad fratres, vel sorores, aut ad alios parentes, vsque ad quartum gradum, vt dictum fuit ex parte matris si habuerit, & quod inter eos pater possit disponere per dictam substiintionem pupillarem, & non in alias personas declarando, & ampliando constitutionem factam per Regem Petrum Tersium in Curijs Montisonis, capit. 1. incipientem impuberibus.

Et in primis aduertere libet, quod
311 cum præsens constitutio (loquor de cuius verbis modo diximus) loquatur in bonis, quæ impuberi a matre obuenerunt, non habebit locum in bonis aliunde quæsitis. Vnde si ab auunculo, vel fratre vterino, vel auo materno, & sic de cæteris cognatis, bona pupillo fuerint deuoluta, in illis que pater eidem dederit substitutum pupillarem ex parte patris, excludet proculdubio consanguiueos maternos, etiam si isti fuerint intra quartum gradum, nam cum præsens constitutio sit iuris correctoria, exorbiteque a iure communi, non progredietur vltra casum de quo loquitur ex regula tritiali, † quod in correctorijs, & exorbitã
312 tibus nulla admittatur extensio, ad text. cum materia in authent. quas actiones, C. de sacro sanct. Eccles. vbi Bart. & commun. l. Sanccinus 27. C. de testam. late Barbos. l. si constante a numer. 100. solut. matrimo. & iuuatur alia non ineleganti demonstratione, deducta ex l. 1. adiuncta l. 2. de bon. matern. nam in dict. l. 1. corrigitur dispositio, l. placet 78. de acquir. hæred. qua cautũ erat, quod omne, quod obuenerat filio, pleno iure acquireretur patri, limitando postea, Constantinus in dict. l. 1. regulam illam, fecit non procedere, in bonis a matre filio relictis, in quibus non plenum ius, sed vsusfructus, & administratio tantum parentibus tribuatur proprietate pœnes 313
filium remanente. † cum igitur dict. l. 1. fuisset correctoria d. l. placet, ante dispositionem, dict. l. 2. C. de bon. matern. non vendicabat locum, in bonis ab auo materno filio quæsitis, in quibus pater proprietatem habebat, sicuti ante l. 1. quæ tantum in bonis maternis legem illam limitauerat, vt tenent communes DD. signanter Bald. ibidem numer. 2. Pinel. numer. 11. in prima parte, vnde necessario oportuit lege aliqua statuere, vt bona quæ obuenissent pupillo ab auo materno, seu aliunde, pater similiter non haberet nisi vsumfructum, cum dict. l. 1. tã tum hoc concessisset in bonis matris: vnde sic in nostro casu, cum nostra cõstitutio tantum sit loquta in impuberibus abintestato decedentibus, & constitutio anni 1585. nostram limitauerit, vt non procederet quando pater dedisset substitutum pupillarem in bonis matris, vt iste non excludat cognatos, & dicta constitutio. 95. disponat & limitet facultatem iuris communis tributam patri, ad substituendum quem voluerit, necessario intelligenda venit, quod si bona fuerint aliunde quam, a matre quæsita, veluti ab auo, a fratre vterino, ab auunculo, vel alijs, in his bonis non astringatur pater dare, & assignare in substitutũ aliquem ex cognatis vsque ad quartũ gradum, & eadem ratione cum dict. constitutio 95. non prohibeat, quod substitutio pupillaris nõ excludat matrem a legitima in illius bonis debita,

pro

proculdubio mater remanebit priuata per dictam pupillarem, vt erat de iure communi priuata ex capit. si pater de testam. in 6. cum similibus, & sig. ex his habebis primam declaratio nem ad dict. constitutionem finalem, vt loquatur tātū in terminis in quibus loquitur, scilicet in bonis a matre filio acquisitis, in quibus pater, tantum cog natos, vsque ad quartum gradum sub stituere poterit pupillariter, taliter, quod si prætermissa fuerit hæc forma substituendi, deueniamus ad terminos nostræ constitutionis; secus vero quādo bona fuerint aliunde filio acquisita, quā ab ipsa matre, veluti si ab auo materno, vel fratre vterino. Et aduerte quæso ad supradicta, quia non multum distat a die isto, in quo nullomodo, tres grauissimos Doctores ad hāc meam sententiam tenendam conducere potui, quamuis verba dictæ constitutionis geminata, & triplicata pon derassem, ibi: *per successio de mare* (& ibi) *los bens y heretat de la mare* (& paulo inferius, ibi:) *Que en dit cas los bens de la mare*, † quę verba sig. geminata,

314 & multiplicata, legis enixam demonstrant voluntatem, vt de testatore loquuts, fuit Bart. in l. Balista, numer. 3. ad Trebelian. Mantic. de coniectur. lib. 3. titul. 6. numer. 9. & 10. Et quamuis in testatore, idem in lege, cum lex & voluntas testatoris sint quasi synonima, §. disponat in authen. de nuptijs cum similib.

Et circa istam constitutionem finalem disponentem, patrem astringi sub stituere filio suo impuberi in bonis ei dem a matre obuentis, aliquē ex cognatis impuberis, vsque ad quartum gradum, aliàs si alia persona fuerit ei substituta, inutiliter eidem substitutū fuisse.

315 Quęritur modo nunquid formę dictę constitutionis censeatur satisfactum, si pater quo ad quid formam cō stitutionis seruauerit, & quo ad quid illam neglexerit, veluti si impubes a matre hæres institutus habeat cognatos in 2. 3. & 4. gradu, si pater eidē det in substitutum dictum cognatum ponamus in tertio gradu vna cū extraneo, qui nullomodo poterat de per se admitti; quæritur modo, nunquid dicta substitutio de cognato facta, sustineri potuerit tanquam vtilis, quo ad cognatum, an vero vitietur in totum, vt per inde habeatur, ac si non fuisset facta. Vtilitas huius quæstionis euidentissima erit, nam si fuerit in totum inutilis, proximior ex cognatis (secundum formam nostræ constitutionis) veniet ad totam hæreditatem vendicandam, sin minus, tātum ad partem, in qua fuit extraneus substitutus. Huic quæstioni satisfacere poteris ex his, quæ Ayora in suo tract. de partitio. tradit 1. part. cap. 43. & Angulus de melio. l. 11. glos. 15. † Nam licèt 316 hæc constitutio subuertere videatur ordinem a lege præscriptum, quo licebat parentibus filijs suis, quoscumque substitutos assignare, intelligenda tamen, & regulanda venit, secundum regulas iuris, ne videatur vnico verbo vniuersam iuris machinam dirui, vt in l. si quando 13. C. de inoffi. secundum autem regulas iuris, illud certissimum est, vtile per inutile non vitiari, §. quod si quis de inutil. stipul. l. si mihi 116. de verbo obliga. cap. vtile 36. de regul. iur. in 6. optime Sarmiento lib. 6. sellectar. inter capit. 5. per totum Fontanilla de pact. nuptia. lib. 1. claus. 4. glos. 10. par. 1. numer. 53. & melius, claus. 4. glos. 11. part. 1. a numer. 70. Etsi enim hæc inuestigatio, vt vtile per inutile non vitietur laboriosa, & molesta iudicetur: † Vnū 317 tamen in ea verum esse omnes fatentur, quod in his que indiuidua sunt, & separationem non facile recipiunt, procedit regula, quod vtile per inutile vitietur. In his autem quæ diuisionem, & separationem admittimus, vtile per inutile non vitiari, constat ex l. 1. §. illud, & §. Trebatius de aqua quotidian. & æstiua, l. pecunia 9. & l. placuit 19. de vsur. Matien. in l. 3. glo. 3. nu.

3.r.2.lib.5.tit.6.& alij cumulati per Pichar.in dicto.§.quod si quis n. 13. de verbo.obliga. & per Fonta.d. glo.
318 21.n.71.Vnde†cum vnuis cuiusq. per sonæ vocatæ diuersa sit substitutio,nō solum si sigillatim, discretè,& specificè,vocatę sint,sed etiam si generice, vt in casu dictæ constitutionis ibi y *que entre aquells.lo pare puga disposar*, hoc est, & quod inter illos Pater posit disponere argumento tex. in l. cohæredi.41.§. qui discretas de vulga.vt exemplo maioratus docet Molin.de primo.lib.1.c.1.n. 17.& c.14. n.15.Angulo de Meliora.lib. 1.l. 11. glo.15.post Ayor.de partitio.parte.2 c.43.Concludenter ergo. firmandum erit quod cum ista vocatio & substitutio per Patrem facienda;diuisionem & separationem admittere possit,cum Pater posit inter cognatos disponere,merito illa vtilis nominatio,vocatio,& substitutio de cognato vtiliter facta,non debet anullari per illam inutilem de extraneo, & istam opinionem post Ayor.&Angul.firmauit in simili casu Gutier.practi.lib.3.q.51.n. 15.& 16.

In proposita autem questione, por
319 tio illa extraneo addicta per substitutionem pupillarem, non ad legitimū hæredem pupilli,secundum terminos constitutionis nostrę, sed ad ipsum substitutum pupillarē venire debet, virtute iuris accrescēdi,quod in omni
320 bus substitutionibus † directis habere locum constat ex.l.hæredes.63.de hæred insti.l.si ex pluribus. 9. de suis & legitim.hæred doctrina Bar.in l.re cō iuncti de leg.3.quam extollit March Anto.Peregri.de fideico.arti.9.n.1.& similiter in portione inutiliter data argumento tex.in l.huius modi.86.§. fi. Titio d leg.primo docet Cras.§.ius acrecendi.q.16.n.1. Vnde si ponanus patrem filio substituisse pupillariter cognatum aliquem in tertio gradum, & simil alium extraneum, & constaret hos substitutos fuisse vel re vel verbis coniunctos,vt in terminis l.reconiuncti.53.de lega.3.& ista substitutio de illo extraneo facta sit per.d.constitutionem nulla,quamuis dictus pupillis habuisset cognatum proximiorē in gradu,dicto cognato substituto, ne decedat pro parte testatus mediante substitutione vtiliter facta (quā sæpe sæpius dictum fuit testamentum filij appellari) & pro parte intestatus in illa substitutione ex parte extra nei concepta,Merito firmamus portionē illam contra formam dicte constitutionis finalis extraneo relictam vel (vt propriæ loquamur)in qua fuit Substitutus,nō ad propinquiorē, sed ad illū substitutum peruenire debere, vt colliges ex l.cohæredi.41.§.fina.de vulga.de quo textu magnum festum faciemus alio congruentiori loco.

Secundo loco quæro de vtili alia 321 quæstione,de qua alias in simili casu Bart.locutus fuit sub distintione,vtrū pater astrict⁹ sit vocare ad substitutionem proximiorem cognatum ipsius pupilli,veluti si pupillus habeat Fratrem vterinum tantum,& ex alia parte habeat Fratrem vtriq.coniunctum vtrum posit,vterinum tantum,substituere,vtrique coniuncto prætermisso,& quamuis Bartulo in l.ex facto.n. 32.de vulgar.Alex.44.& Rippa.n.88. & Bened.in C.rainūtius verbo si absq. liberis secundo in materia exempla. n.31. visum fuerit hoc aliquantulum dubium; tamen secundum terminos dictæ constitutionis (de qua enodāda nunc agimus)de hoc hæsitandum non erit,sed firmare,patrem, remotiorē † 322 in gradu cognationis filij impuberis, posse eidem substituere pupillariter, præferendo remotiorem propinquiori,quod denotare videntur illa verba *y que lo pare puga disposar entre ells &c.* verbum enim potest affirmatium, nō inducit necessitatem, sed arbitrum & electionem,ad notata in l. non quidquid.40.de iudicijs de qua Tiraq. in. ll.connub.gl. 4. Ias. in. §.omnium. n. 145.insti.de actio.Padill.in l. vbi pactum n.25.C.de transac.Petr.Belloius.

variar.

ariar.inr c.1.Auendan.l. 27.Tau.glo. 2.n.2.in fine & in hoc nulli dubium esse existimo & conducunt hic, quæ Omnes Tauriste dici solent ad l. 27. Tau.scilicet. vt. tãtũ qualitas descẽdẽtium desideretur, ad substitutionem faciendam filio meliorato, & dum illa qualitas reperiatur in Substituto, nil interest vtrum sit remotior in gradu, vt videre licet per eos, scilicet Gom. Auendan. Telllus Fer. Cifuen. Angu. de melioratio.l.11.glo. 8. &.15.Gutier.practi.lib.3.q.53.sic etiam in pręsenti constitutione, dummodo Substitutus habeat qualitatem cognationis vsque ad quartum gradum, licet non sit proximior, non vitiabitur substitutio, imo huic constitutioni videbitur
323 satisfactum. Difficultas† autem magna in eo poterit contingere, nunquid si impubes habuisset Fratrem vterinum, habuissetq; duos Fratres vtriq. coniunctos, si pater Substituisset huic impuberi Fratres illuis, sub nomine collectiuo & apellatiuo, non discernẽdo, nec indiuiduando quos fratres voluisset substituere, neque proprijs nominibus illos nominasset, nũquid Fratres vtriq. coniuncti, excludant Fratrem vterinum, an vero omnes ad hæreditatem impuberis veniant. In qua quidem quæstione dicendum putarunt, tantum Fratres vtriq. coniunctos cenceri substitutos & vocatos, & vterinum exclusum. Ratio sit, nã † te-
324 stator dum testatus est, vid'e:ur se conformare cum dispositione iuris communis, & ad eam se refferre, vt in l. si na.C.de verbo. signatione l. cum ita. 33.§.in fideicomisso.l.peto.71.§. Fratre de lega.2.l.cum Patrem decondi. infer. Auendan.l.40. Tau. glo. 18. n. 14. Post Bart.in l.hæredes mei.§ cum ita.n.4.ad Trebel. vbi fere Omnes Tiber. Decia. & alij per Gutier. scitati.in q.70.n.29. &.q.101.n.3.lib.3.per l. si duo.38.de acquir. hæredita. Atqui in successione, quæ a iure communi inducitur, Fratres† vtriq; coniuncti. Fratri-
325 bus ex vno latere præferuntur, vt in autentico hæredi. ab intesta. venien. §.si igitur defunctus secundo illuis nominis & in.§.quia vero, vers. vult autem in autentico de cõsangui.& vter. Fratribus.autentica post Fratres C. de legitim.hæredib autentica itaque. C.communia de sucesioni. late Gomesi.l.8.Tau.n.7.Benedic.c. Rainuntius verbo & vxorem.n. 657. Couar. in epithome succes.n.7.Tel.Fernan.l. 8.Tau.n.4.&.5.ergo eodem modo in casu proposito, quando testator Fratres impuberis eidem substituisset, vtrique coniuncti erunt præferendi, cũ volũtas testatoris & lex a pari procedant, argumento tex.in.§. disponat in autentico de nuptijs, iunctis cumulatis per Spinũ.in Specu.testa.glo.30. prin.n.5, cũ seqq. Et præcipue in proposita constitutione hoc vigebit, vbi secundum ius Romanum debuerunt similes Substitutiones ordinari, vt Patet in principio dictæ constitutionis ibi, *que tenint vna persona germans, y germanes*, hoc est quod habens aliqua persona Fratres aut sorores, iunctis illis verbis, *segons orde de dret* Roma hoc est secundum ordinem iuris Romani † quod quidem ius istud 326
Ciuille, pandectarum codicis & autẽticorũ fuisse, vt deduces ex Iustiniano in.§.sed ius quidẽ ciuile ver. sic enim insti.de iur.natur, gent. & ciuil.& cũ isto iure atento vt diximus & mox demostrauimus) Fratres vtriq. coniuncti anteponantur potioremq causam habeant in successione, quam Fratres ex vno latere tãtum; Merito dicimus substitutis Fratribus pupillo, censeri substitutos & in substitutione conpræhẽsos vtriq; coniunctos; Iuuatur † hoc 327
quod diximus ex alia communi traditione, q, scilicet legatũ Fratrib⁹ simpliciter vel Sororibus, a Fratre relictũ, præsumitur in dubio Fratribus vtriq. coniunctis relictum, exclusis ex vno tãtum latere, fuit originalis doctrina Pau.Castr.l.fin.n.6. C. de verbo.sige. quem sequitur Iaf.n.26.post Bar. in l. quæsitum de lega.3.Deci.con. 53.n. 4.Pau.

4.Pau.Parif.conf.49.nume.18.Gom. l.8.Taur.num.9.& Tel. Fernand. nu. fin.Roxas in Epitom.fuccef.capit.32. num.12.Velafq.de Auend.glof.2.nu. 2.in l.8.Tau.late Mar. Anto. Peregr. de fideicommif.art,20.numer.19.cumulans infinitos, vbi limitat cafum †
328 quando pupillus non habuiffet nifi vnum fratrem vtrique coniunctum, & alium feu alios ex vno latere;nam tūc propter pluralem illam locutionem, (quæ alias non poterat verificari, nifi intelligeremus de omnibus fratribus vtrique coniunctis)non præferuntur: cum ex fui natura illa pluralitas in vno non poffit verificari, vt in cafu l. fin.ad Trebelian. & videre licet per adducta apudPeregrin.numer.20.vbi
329 Hæc tamen licet † vera fint, & ius faciant in abftracto, in concreto vero noftræ quæftionis non vigere, nobis femper perfuafum eft,& ideo contrariū de iure puto verifimū, φ fcilicet in vocatione, & fubftitutione pupillari facta fub nomine collectiuo de fratribus pupilli, nedum venire vtrique coniunctos, fed etiam vterinos, dummodo habeant qualitatem a d. conftitutioue inductam, vt fcilicet fint ex illo latere à quo bona defcendunt,in quibus fubftitutus datur: Omnes † enim fratres fub tali nomine co
330 llectiuo comprehenduntnr ex proprietate fermonis,& legali decifione, & omnes vnum gradum faciunt iprimū de iure canonico: & fecundum de iu-
331 re ciuili, totum hoc probatur ex l.iuris confultus 10.§.fecuudo gradu de gradib.afini. eft quæ traditio communiter recepta, tefte magiftro Bart. in l.Lutius, §. quæfitum de legat. 3. vbi quærit,de quibus fratribus intelligatur ille,§ & refpondet de omnibus fratribus intelligi debere, fiue fint vterini,fiue confanguinei,fiue vtrique coniuncti, quia ij omnes vno gradu continentur, cuius doctrinam fuit fecutus(parum fibi conftans)Paul. Caftr. autor fuperioris fententiæ,in l.fi dotali in fine ff.folu.mat.Roman. confil. 411.Alexand.in l.ex facto, num. 45. de vulgar.vbiRipa,numer.89.Bened. cap. Rainuntius verbo fi abfque liberis 2.numer.32.Iaf.l.2.num. 12.C. de fuccef. edict. Si igitur appellatione fratrum omnes continentur,cur a proprietate verborum recedi oportet alio non vrgente cafu?contra l.non aliter 63.de legat.3.

Facit etiam,& fecundo pro ifta fententia illud, quod Aretinus in l. Lutius de vulgar.communiter receptus, 331 docuit,in proprijs terminis noftræ cōclufionis, vt nimirum fi in fubftitutione pupillari in compendiofa comprehenfa (quam illam non alterare in fuperioribus firmauimus) fubftituti & vocati fint fratres impuberis, ex proprietate fermonis omnes fratres, tàm ex vno, quàm ex vtroque latere coniunctos,vocatos, & fubftitutos cenferi exiftimauit,cuius dictum approbauit Ripa in dict.l. Lutius, numer. fin. Didac.complures tradens practi. cap. 38.numer.2.ver. pofteriorem. Cuius quidem ratio non in eo confiftit, vt fere omnes exiftimarunt, quod licet per pupillarem fuccedatur pupillo,& ordinatio pupillaris fit paterna, vt in l.Papinianus 8. §. fed neque impuberis de inoffi.& omnes cenfeantur di lecti ab vno eodemque vinculo, & quod ideo omnes cenfeatur vocati: Namque cum hæc ratio inepta potius fit cenfenda, ideo in illa non infifto,fed folum confiftit in eo.†Quia cū 332 non fuccedatur pupillo abinteftato, fed ex teftamento, cum pupillaris,teftamentum filij dicatur ex dict. §. fed neque impuberis, interpretatio debeat fieri fecundum naturam vocabuli,a qua recedere non licet ex dict. l. non aliter 6.de legat.3. quæ in interpretanda voluntate teftamentaria loqui certum eft. Vnde dicamus ad noftrum cafum, quod cum hæc conftitutio fina.tantum excludat fratres confanguineos à fubftitutione pupillari filio à patre facienda,in reliquis remaneat firma difpofitio iuris communis.

Si

Si igitur illo assento, vocatis & sub stitutis fratribus (secundum opinionẽ Aretin. communiter receptã) censen tur omnes vocati & substituti, ideo vigente dicta constitutione fina. si sub stitutio facta sit de fratribus impube- ris, & contigerit, hunc habere vterinũ & vtrique coniunctum, omnes pariter erunt admittendi, nulla prælatione vtrique coniunctorum admissa.

333 Tertio, & vltimo iuuatur hac nos- tra sententia; ex illo axiomate in ma- teria vltimarum voluntatum passim repetito, quo cauetur, quod in dubijs semper sequi oportet illud, quod mi- nus ledit voluntatem testatoris, text. cum materia in l. si ita fuerit 11. de reb. dub. vbi duobus, eiusdem nomi- nis legatum factum, & ab vno ademp tum, ab omnibus præsumitur, non a nullo: quia quod minus lædit iudican- dum est, notat Riciardus in princ. inst. de adem. legato. numer. 9. & 10. con- ducunt dicta per Spin. in specul. te- sta. glos. 10. numer. 9. Sed si admitte- remus superiorem Paul. Castren. sen- tentiam, sequeretur, quod dubitando de voluntate testatoris substituentis fratres, sub nomine collectiuo, vtrum voluerit omnes substituere, vel tantũ vtrique coniunctos, poterit esse tunc sequi, quod magis voluntatem testa- toris læderet. Ne ergo istud inconue- niens sequatur, dicendum est, ne volũ tas magis lædatur, omnes censeri sub- stitutos. Minor autem supradicta pro batur: nam si voluntas testatoris fuit, de admittendis tantum fratribus vtri que coniunctis, & alijs excludendis; si interpretatio sumatur, vt omnes ad mittantur, (contra intentionem sub- stituentis) voluntas illius læditur in quantitate, cum per admissionem fra- trum ex vno latere tantum coniuncto rum, minuatur portio, quę aliàs (cum essent fratres in minori numero di- ctis vtrique coniunctis) maior portio contingeret, ex voluntate testatoris. Atuero si de contrario voluntas testa toris fuisset de omnibus fratribus ad- mittendis, & excluderemus ex vno la tere coniunctos, admissis tantum vtri que coniunctis, voluntas testatoris læ ditur in totum, excludendo gradum, Magis ergo læditur voluntas, in admi tendis vtrique coniunctis tantum, quã in admittendis omnibus.

Solummodo nunc superest satisfa cere instantiæ, Paul. Castren. & ad cõ traria superius adducta respondere; signanter ad illam obiectionem, qua firmauimus, testatores voluisse suas or dinationes, ad instar successionum ab intestato reducere, in cuius quidem terminis, veram esse supradictam sen tentiam, & nos libenter nunc firma- mus, & sic in terminis principalis no- stræ constitutionis, quando agimus de delatione hæreditatis impuberis ab intestato, tunc fratres vtrique coniun ctos, præferendos esse vterinis verum crederem (vt suo loco demonstrabi- mus) & nunc pro tunc tenemus ex su- perius adductis, & ex alijs quę tu cu- mulare poteris recurrendo ad Marc. Anto. Peregri. de fideicõmis. artic. 20. per totum. Secus vero vbi agimus de successione testamẽtaria, vt in termi- nis propositæ quæstionis de substitu- tione pupillari, quæ testamentum filij appellatur a I.C. in l. Papinianus 8. §. sed neque impuberis de inoffi. in qua, nullo modo, secundum ordinem ab- intestato considerari debere, pro- batur ex infra dicendis. Et præci- pue vbi non consideratur duplicitas vinculi, sed solus † gradus fraternita- tis, vt patet in prædicta constitutione 335 fina. vbi non imponitur necessitas pa rentibus substituẽdi proximiores, sed eligẽdi inter illos vsque ad quartum gradum. Si igitur lex, seu constitutio non cõsiderauit proximitatem, sed so lum qualitatem illam cognationis vs- que ad quartum gradum. Merito nos cum in vno gradu omnes fratres, tàm vterinos, quàm vtrique coniunctos re periamus, hoc est in secundo gradu, vt in dict. l. Iuris consultus 10. §. secun do de gradib. affini non duplicitatem, & maio-

& maiorem coniunctionem, sed solum
qualitatem gradus in vocatione seu
substitutione ista consideramus, & at-
tendimus, vt in simili casu existima-
runt Tell. l. 23. Tau. n. 6. & 7. Matien.
l. 11. tit. 6. lib. 5. & in materia exempla
ris Bart. in l. ex facto n. 32. Rippa. 88.
& alij adducti per Auenda. l. 27. Tau.
336 n. 11. † Quod autem ordo ille ab in-
testato succedendi non vigeat, nec ve-
niat ita in consideratione in presenti
successione, probatur ex l. cum ita 33.
§. in fideicõmisso de lega. 2. eo namq;
§. sub nomine familiæ vocantur; om-
nes dictam qualitatem habentes, quod
quidem nomen certum est, magis ex-
tendi quam nomen fratris, pluresque
sub illo quam sub isto comprehændi,
vt aparet ex l. fin. C. de verbo. significa
tione vbi parentes, liberi, propinqui,
liberti, patroni, nurus, & gener, sub isto
sermone compræhenduntur, iuncto §.
secundo l. Iuris Consultus. Vbi sub no
mine fratrum, sorores, vterini, consan-
guinei, & vtriq; coniuncti compræhen
duntur, reiecta opinione existiman-
tiũ, fratres patrueles quos nos, *cosins
germans*, appellamus, sub hac vocabu-
li significatione compræhendi: In casu
ergo dicti. §. in fideicommisso, vocatis
de familia, omnes admittuntur secun-
dum gradus prærogatiuam, & admisso
aliquo gradu, in illo nulla diuisio pro-
ponitur, sed omnes ex illo gradu æqua
liter admittuntur, vt patet ex eodem
met textu, ponderando illa verba, *&
qui ex his primò gradu procreati sunt*
vides qualiter in successione illa ex
testamento inducta, nulla fit gradus di
uisio, sed omnes in illo gradu existen-
tes vocantur. Probat † idem text. in l.
337 peto. 71. §. fratre de legat. 2. ponderan
do illa verba; *quod ergo si non sunt
eiusdem gradus ita res temperari de-
bet vt proximus quisque primo loco in-
uitatus videatur* quæ verba à contra-
rio sensu innuere videntur. Quod si
fuerint eiusdem gradus, omnes æqua-
liter admitti debeant nulla diuisione
facta gradus. Et iuuatur ex leg. 1. C. de
secund. nup. ibi *gradibus seruatis &c.*
Si igitur in fideicommisso familiæ re-
licto, vbi plures gradus admissi sunt,
quãdo vni defertur, nullã diuisionẽ ad
mitti videmus, multo minus diuisio gra
dus admittenda erit, quando disposi-
tio refertur ad certum, & specificum
gradum, vt tunc † non diuidatur sed 338
integer maneat, vt ex inde fiat, quod
expræssa testatoris vocatio præferen-
da veniat vocationi legali ab intesta-
to, ab ipsaq; lege inducta, ex regula
vulgata quod prouisio hominis faciat
legalem cessare, vt extollit Didac. c.
Rainuntius §. 2. num. 1. ver. est etiam
contra: cum igitur in his tribus iuribus
illa ordinatio testamentaria non regu
letur secundum ordinem ab intestato,
cur. ergo & nostram præsentem de
substitutione fratrum ad illam regula
ri debemus?

Comprobatur etiam ex l. humanita
tis 9. C. de impube. & alijs substi. vbi 339
permittitur parentibus, posse filijs suis
furiosis vel mentecaptis, ad exemplũ
pupillaris substituere; hæc tamen fa-
cultas limitata fuit, ad filios furiosi, si
tales habuerit: sin minus, fratres illius,
vt constat ex verbis dicte l. ibi *ad fra-
tres eorum vnum vel certos vel om-
nes eadem fieri substitutionem opor-
tet* cõstat ergo fratres ex necessitate,
vocãdos ad substitutionẽ exẽplarẽ fo-
re, & tñ hæc facultas nõ reduc t ad ter
minos successionis ab intestato, sed imo
potius. Pater secũdũ cõmunẽ traditio
nẽ poterit vel vtriq; cõiunctos vocare,
vel istis prætermissis consanguineũ tã
tũ substituere; & similiter mater. Estq;
cõmunis traditio interpretũ in l. ex fa
cto de vulga. vt Bar. n. 32. Rip. 88. Cur.
iun. n. 90. Bened. c. Rainuntius verbo si
absq; liberis 2. in materia exemplaris
num. 31. & adductis per Alex. Tren-
tasinq. de substi. 3. parte. c. 5. num. 7. 8.
& 9. Tell. Fernan. l. 27. Tau. n. 6. Cras. §
substitutio. q. 48. Auend. d. l. 27. Tau. n.
11. Anto. Pichar. in. §. qua ratione
insti. de pupilla. num. 29. Si igitur lex
in successione testamẽtaria de qua in

l. 1. de liber. & posthu. Tamen huic necessitati satisfactum videtur per æqui polens incōuencibile, iuxta l. 2. & 3. de liber. & posthu. vnde cū æquipolleat hæc dicto vniuersalis fratrū, nominibus expræssis, merito per inde haberi debent, ac si fuissent nominati, & consequenter præferendos, omnibus alijs, tanquam nominatis.

346 Nec officere possunt verba nostræ constitutionis, ibi, *secundum ordinem iuris Romani*, nam præter quod, illa verba referri debent ad gradus computationē, vt scilicet ad enumerandum gradus cognationis, attendatur ad ius ciuile, cum in successionibus, graduū cōputatio sit facienda, secundum ius ciuile Romanum, vt nos inferius duobus locis conprobabimus, autoritate Didaci de sponsa. 2. part. relec. c. 6. §. 6. n. 8. quamuis in matrimonijs fiat computatio, secundum ius Canonicum, nihilominus tamen etiam si omnia intelligerentur, secundum ius Ramanum; quia tamen in superioribus probatum fuit magis de iure ciuili probabilem fore nostram sententiam, nihil obstabunt.

347 Ad illud autem quod legatum relictū fratribus, censeatur tantū vtriq; coniunctis relictum dices, huic sententiæ præualuisse sententiam Aretini sub n. 3 3 1. relatam; qua nobis fuit probatū magis in terminis aptioribus, substitutis fratribus pupillariter, omnes censeri vocatos, tam vtriq; cōiunctos, quam vterinos, dummodo eos non comprehendat inhabilitas nostræ constitutionis finalis. Ex quibus omnibus iam cōcludenter obseruandum censeo in iudicando, & consulendo, quod si pupillus habeat vnum fratrem vterinum, habeatque duos vtriq; coniunctos; & in bonis, quæ à matre eidem obuenerint, pater substituerit ei pupillariter fratres suos, sub hac forma si filius decesserit in pupillari ætate, substituo ei fratres eiusdem, & contigerit purificari conditionem, omnes ad hæreditatem dicti impuberis venire, per æquales portiones censeo, & sic in articulo mortis firmarem.

Quæro tertio loco, circà materiam 348. eiusdem constitutionis finalis, nunquid si pater plures voluerit facere gradus substitutionis pupillaris (quod ei permissum esse obseruat. Acost. in c. si pater verbo eidem filio n. 8. quidquid contrarium tentauerit Fernan. in repi. l. in quartā ad l. falcidia. n. 2 9 1) vtrum in illis concipiendis, debeat trāsire per omnes cognatos vsq; ad quartum gradum, an vero sufficiat tantum vnum substituere primo loco; & postea transitum facere ad extraneos; veluti (vt quæstio clarius concipiatur) si pupillus habeat auunculos; fratres; patrueles, auum maternum, & fratres vterinos, pater in formanda substitutione pupillari; substituisset dicto impuberi dictum fratrem vterinum, & illo decedente ante pupillum, substituisset fratrem consanguineum ipsius pupilli; filium que testatoris & patris subituentis. Quærimus modo nos in proposita questione; nunquid ista substitutio facta de persona fratris cōsanguinei secundo loco, sit nulla, cum ei dessiciat qualitas à dicta constitutione fin. in ducta, nimirum cognationis; an vero satisfactum sit constitutioni; eo quod iam primo loco fuit substituta persona; in qua dicta qualitas concurrebat. Vtilitas huius questionis euidentissima est; Nam si contingat præmori primo loco substitutum pupillo, & pupillus postea moritur relictis fratribus patruelibus, auūculis; & auo materno, si substitutio est valida, frater ille consanguineus in vim pupillaris veniet ad hæreditatē pupilli; si minus, erit locus successioni nostræ principalis constitutionis. Hæc questio duas videtur secum habere partes: prima de validitate substitutionis pupillaris: secunda, nunquid possint isti cognati de 4. gradu onere fideicomissi grauari; Ad primā partem dico, non valere dictā pupillarem (de extraneo secundo loco) factam, sed astringi & obligari

 dictum

dictum patrem, in dicta pupillari substitutione ordinanda trāsire per omnes cognatos, si qui sint quarti gradus Reperi istam quæstionem nouiter agitatam, licet in alijs terminis, apud Alphonsum Azeuē, in l. 11. tit. 6. lib. 5. noue. collec. Regie a. n. 38. & post eum. Auendā. l. 27. Tau. n. 10. qui nouiter ab eo inductam & excogitatam fuisse præsentem quæstionem gloriatur, firmauitq; suam opinionem vno medio congruentissimo ad nostram finalem constitutionem. Quotiescunq;
349 enim† lex aliquid de nouo disponit, cum certis modificationibus, omne dispositum & regulatum ab illis, censetur de forma substantiali, vt exemplis ornauit Tel. Fernan. l. 3. Tau. nu. 16. part. secunda not. Gutier. practic. lib. 1. q. 144. n. 1. Et actus corruit, si omne illud) etiam in minimo consistens) non seruetur ex notatis & adductis per Seguram in l. vnum ex familia.
350 §. sed si fundum. n. 9. ad l. falci.† omissionem autem formæ actum vitiare cō stat ex l. cum hi. 8. §. si Prætor de transac. Vasq. de succes. creā. §. 4. n. 17. Gutier. practi. vbi supra Constitutio autem finalis in numero plurali inducit substitutionem faciendam, vt patet in illis verbis & quod inter illos vbi, istā substitutionem tantum inter cognatos vsq. ad quartum gradum fieri permitit, ergo omnes istos cognatos (dū modo sint vsq; ad quartum gradum) participes facit; & vno eorum prætermisso, alioq; in sui locum extraneo ad
351 misso, nihil facit Quod autem† hæc cō stitutio pro forma hoc requirat, patet ponderatis illis verbis, *y no en altres persones*, idest, *non in alijs personis*. Exquibus verbis omnis dubietas videtur exclusa, ab illo dubio, an lex vel statutum prohibitorium, sinon habeat clausulam irritantem, actus ille celebrandus contra legem vel statutum, sit ipso iure nullus de qua quæstione vide cumulatos per Martin. Monter decis. 1. Reg. Aragō. n. 1. Vasq. contro. vsufre. libr. 1. c. 37. nu. 2. late Betoius. con. 3. n. 5. vnde cum lex seu constitutio ista procedat, nedum prohibendo, actū, quod sufficit ad nullitatē actus) aliter gesti) inducendam, iuxta. l. non dubium. C. de legib. & facit lex cum lex. ff. de fideiusso. notat Suar. in tit. de las deudas. n. 38. ver. item quia & Monter vbi supra sed etiam a nullando cum illa clausula irritanti, *y no en altres persones*, videtur hoc inductum de forma substātiali, taliter quod aliās actus celebratus dicatur nullus, vt videre licet ex cumulatis per supra dictos interpretes & melius omnibus, Garsia. de nobilita. glo. 18. num. 8. & 9. vnde cum constitutio finalis, disponat inter cognatos vsque ad quartum gradum, sequitur necessario, vnum post aliū esse de necessitate substituē dum, non quod de necessitate, omnes sint substituendi, sed solum quod si pater voluerit plures gradus pupillares facere, necessario illos facere & ordinare debeat inter cognatos vsq; ad quartum gradum, alias substitutio pupillaris non diceretur fieri inter cognatos vsq; ad quartum gradum, sed ex vno ex cognatis vsq; ad quartum gradū, quod diuersum est a terminis quibus constitutio finalis loquitur; & sic fere in his termininis, vel saltim non multum dissimilibus, firmauit Gutier. prac. lib. 3. q. 53. n. 4. Neque obstat, si dicas q, qui potest plures substituere, potest & vnū; nā nos non negamus quod pater non possit vnū tantū de cognatis vsq; ad quartum gradum substituere; negamus tamē vno ex cognatis substituto, posse ex illo ad alios nō cognatos trāsire, priusquā alij cognati de quarto gradu substituantur.

Probaturque hoc elegāti simili; nā 352 in exemplari, pater tenetur filio furioso, eius filios si quos habet substituere, & illis nō extātibus, fratres furiosi, & licet nō omnes simul, tamē antequā alij substituātur; oēs fratres sunt vocādi doctrina est celebris Alex in d. l. ex facto de vulg. n. 45. Moli. de primo. c. 11. n. 13. Cras. §. substitutio. q. 47. Ad

353 Ad Secundam partem huius propositæ quæstionis deueniendo; nunquid per fideicommissariã possit istum substitutum pupillarem (valide secundum formam dictæ constitutionis finalis data tum pupillo) grauare, de restituenda hæreditate pupilli alicui non cognato, nec habenti qualitatem cognationis vsq; ad quartum gradum Existimo hunc substitutum pupillarem, etiam si cognatum, posse onere fideicommissi grauari De iure † namq; certissimum est, a substituto pupillari posse fideicomissa relinqui, vt docent iura in l. si fundum per fideicommissum. §. fina. aliàs. l. si Titio. 95. §. fin. de lega. 1. l. si
354 fuerit. 5. cum l. seqq. de lega. 3. l. apud Iulianum. 11. §. idem Iulian. de Sena. con. Trebe. l. ita tamen. 27. §. a patre ff. eod. facit tex. in l. si eandem. 20. ff. si quis Omis. cau. Testa. Est que communis traditio ab omnibus in consulse obseruata per Bart. Alex. & Ripp. in l. ex tribus C. de inofficio. testa. post. eos Vigili. in. §. non solum. n. 4. de pupila. Ema. Acost. in c. si pater verbo eidem filię. n. 9. cum. 6. seqq Padill. in l. si. Frater. n. 11. C. de fideico. Zancus in l. hæredes mei. §. cum ita. 6. part. nu. 8. late Rippa in l. Centurio. n. 127. de vulga Segura in l. ab exheredati. n. 41. cum seqq. de legat. primo Manti. de coniectu. lib. 7. tit. 8. n. 12. & lib. 8. tit. 3. n. 2. & fere per totũ Xuares in l. quoniam in priorib⁹ limita. 1. n. 15. ver. & perpetuo & ibi Valdesius in longeua additione ver. quintus casus est vbi citat Cotrar. in c. raynuntius. §. 5. n. 5. & alios sex centos. nimirũ Peral. Gualde. Bened. Ariã. Gomes & alios Micha. Grassus. §. legatũ q. 13. n. 5. & melius. § fideicommissũ q. 6. n. 3. vbi rationẽ adducit Peregri. de fideico. art. 12. n. 45. & ar. 1. n. 58. & 26. & 41. Ratio † quidem huius
355 veritatis manifestissima fuit I. C. supradicta inducentibus, & interpretibus eadem approbantibus; quia pater testando pro impubere, poterat dictos substitutos excludere argumento tex. in c. si pater de testa. in. 6. & l. Papinianus. 8. §. sed neque impuberis de inoffi. testa & licet hæreditas & bona sint filij, ordinatio tamen & directio eorum, patris fuit, vt in l. patris & filij. 10. de vulga. & consequẽter iste substitutus pupillaris, ex iuditio & voluntate patris hæreditatem capit; Atqui de iure certissimum † est eos nos 356
grauare & onerare posse, qui ex iuditio nostro aliquid præceperunt, & in aliquo honorati fuerunt ad l. quidam 99. § fina. de lega. 1. l. ab eo. 9. ponderando verba illa *neque hæreditatem* C. de fideicom. de cuius regulæ illustratione Sozin. I un. l. cum filius familias. n. 25. de le ga. 1. Ias. l. Centurio. n. 87. de vulga. vbi Rippa n. 166. Polit. in tracta. de substitu. in parte de conpen n. 32. Manti. lib. 11. tit. 3. n. 2. de coniecturis Hiero. Lauren. decis. 214. n. 15. Pereg. de fideico. art. 32. n. 2. potuerũt ergo ꝓpter cõmodũ & honorẽ pceptũ fideicomisso grauari; & hoc est ꝙ voluit dicere I. C. in l. ab exheredati. 126. de legat. primo. & fuit de mente Roder. Xuar. vbi supra & Crasci. in d. q. 6. n. 3. & Peregri. arti. 8. n. 27. † potentiusq; erit hoc legatũ, seu fideicõmissũ 357
a substituto pupillari relictũ, propter trãsmisionẽ quę in eo cõcedit quãuis sit conditionale regulatũ nẽpe, ab illa cõditione si pupill⁹ in pupillari etate decesserit: nãq; cũ hæc conditio tacite a lege insit legato, quia substitutus aliter nõ potest ad hæreditatẽ pupilli admiti, quã ꝙ pupillus in pupillari etate decedat; & similes conditiones transmisionem non impediant. vt in l. hæredis additio. 7. quando dies legacedat; hinc factum † est; hoc legatum a substituto pupillari relictum, ad hære- 358
des legatarij trausmiti, mortuo legatario ante pupillum vt ex Bar. in l. que filio. §. si quis de hæred. insti. & ex additis per Manti. de coniectur. vltim. votum lib. 10. tit. 5. & alijs obseruauit Peregri. de fidei. ar. 31. n. 23. post Alciatũ in l. hæc verba §. 1. n. 3. de lega. 1. ꝙ est valde notabile, & memoria tenẽdũ pro nũc autem dico, verã esse senten-

 tiam

tiam supra probatam, quod de iure debentur legata & fideicommissa, a substituto pupillari relicta, etiam si totam pupilli hæreditatem, tam maternam quam paternam secum absorbeant, seruato dicto substituto iure trebelianico, vel falcidio suo casu eidem debito, vt supradicti doctores firmarunt. Vnde si hæc vera sunt pro vt sunt, & dicta constitutio finalis nihil in hoc inmutauerit, sed tantum ius Ciuile limitauerit, in personis substituendis pupillo, vt sint qualitatis cognationis vsq; ad quartũ gradum; hinc fieri dicẽdum est, cetera remanere in dispositione iuris communis, vt substituti pupillares per fideicommissum grauari possint, abipsisq; legata relinqui, ex regula quehabet, quod illud quod in mutatum non est, stare cur nõ permitatur.

359 His tamen non obstantibus contrarium puto de iure verius, vt scilicet pater nec per fideicõmissum, disponere posit extra cognatos vsq; ad quartum gradum, de hæreditate a matre filio suo pupillo delata; ad quod firmãdũ me mouet doctrina Soci. iunior. in repiti. l. cum filio familias. n. 44. de legat. primo firmando acõmodatissimo exemplo. l. humanitatis C. de impube. qua decisione cautum est, Patrem filij furiosi, posse substituere exemplariter aliquem ex Fratribus dicti furiosi, filios non habentis, dubitat eo loco Socin. nunquid pater posit Fratrem, quem elegerit in exemplarem substitutum, onere fideicommissi grauare? & respondet non posse patrem hunc fratrem substitutum grauare subconditione, quod si decederet absq; liberis, restituat hæreditatem extraneo, (dico extraneo) non habenti qualitatem fraternitatis, ab Imperatoribus Romanis ad validitatem exemplaris desideratam, bene tamen potest grauare, vt alteri ex dictis Fratribus hæreditatem restituat fundatq. suam opinionem in l. fœmine. 3. in prin. & in. §. illud. C. de Secund. nup. vbi mulier†transiens ad secunda vota, tenetur omne lucrum ex primo matrimonio acquisitum, integrum & illesum filijs eiusdem matrimonij seruare, vt patet in illis verbis *id totum & integrum* & ibi *vel Successionem ex alterius matrimonio* & clarius in. §. illud. d. l. fœmine ibi *nec spuerstiusmodi facultatibus testandi in quamlibet extraneam personam* vnde ex dicto textu ad nostrã quæstioñe arguẽdo, cũ ibi mulier teneatur illud lucrũ, ex legis necessitate defferre filijs prioris matrimonij, in quo nullatenus permititur inponi grauamẽ posse, sic etiã existimauit Socinus, q cũ legis necessitate, pater teneatur fratres furiosi, in exẽplari eidẽ substituere, idẽ nec eos grauare poterit; similiter etiam in nostro casu dicamus, vt pater qui dicte constitutionis finalis necessitate, tenetur cognatos vsq; ad quartum gradum substituere, non liceat ei, fideicommissum substituto iniungere, cuius quidem Socin. sententiam, aproubauit ex recentioribus Alex. Trentan. de substi. 3. p. c. 5. n. 13. 360

361 Confirmatur hęc nostra sentẽtia ex celebri illa decisione l. vnũ ex familia 67. §. sed & si fundũ de lega. 2. vbi astrictus eligere vnũ de familia, si eligat; nõ potest electũ fideicõmisso grauare, in re illa, in qua, eligẽdi facultatẽ habuit, benẽ tamẽ potuit illũ grauare, vt alteri habenti qualitatẽ familiæ eã restituat, est cõmunis doctrina scribentium in d. §. sed si fundũ vbi signanter Bart. Berẽgã. Fernã. in c. vnico de filijs nat. ex. matr. ad morgan. cõtrac. in. c. 9. successionis cõuentionalis. n. 4. in solutione. 4. argumenti late Molin. de primogen. lib. 1. c. 4. n. 10. &. 19. &. c. 5. n. 31. Fõtanil. de pact. nuptia. lib. 1. clau. 4. glo. 5. n. 65. post Iacob. Cancer. veritatem atingentem licet breuiter. lib. 3. varia. c. 7. n. 119. late Segura. in d. §. sed si fundum quem dicti Fontan. & Cancer citarunt post eos Portoles [de consort. & fideico. lega. c. 41. n. 16. & Anto. Fab. coniectu. lib. 14. c. 10. vbi ingeniose de sensu d. §. agit.

Confir-

Confirmatur &. 3. hæc nostra sententia, nam certum est, hanc hæreditatem pupilli, (in casu substitutionis pupillaris) defferri cognatis ex legis dispositione, lex enim est que hoc in ducta fuit, vt talis substitutio non tra heretur ad personas vltra quartum
362 gradum. Hoc supposito † certum est in iure, quod quotiescũq; aliquid ex legis dispositione alicui debetur; & ab aliquo dari conuenit, illud sine onere, & grauamine conuenit dari, vt patet in terminis l. quoniã in prioribus. 19. C. de inoffi. testa. vbi onus, grauamen & conditio, a legitima reij citur, quam a lege filijs ex naturali vo to deberi, nullus est qui dubitet, saltim ex his qui viderint. l. nam & si parentibus l. cum ratio, & similia; probaturque hoc idem ex l. si arroga tor. 22. de adoptio. vbi in illa quarta quę ex constitutione Diui Pij arroga to debetur; vt in d. l. si arrogator & l. fin. ff. si quis in fra. patro. l. 1. C. de adoptio. grauamen & substitutio (si nõ sit pupillaris) reijcitur & ratione eleganti per eandem legem adducta, nimirum quia non ex iuditio arrogatoris, sed ex principali prouidentia, dicta legitima debetur quam rationem extollit Bal. in l. pactum. q. 18. C. de collatio. Bart. in l. qui superstitis n. 2. de acqui. hæredita. Eduardus Calder. lib. 3. var. lectio c. primo. Tũ etiã fratri cui legitima debetur boins in fra tris in instituẽtis turpem personã, ex legis dispositione nullum aponi pote rit grauamen. gl. in. §. si vero expressim verbo hæredis in autẽtico de hered. & falci Roderi. Xuar. ad l. quoniam in prioribus in euidentialibus. n. 13. Similiter de iure Castelle pater tenetur quintum bonorum filio spurio relinquere, pro alimentis, in quo nõ poterit grauamẽ inponi Gom. l. 9. Tau. n. 43. Tellus Ferna. l. 10. Tau. nu. 15. Azeue. l. 7. tit. 8. lib. 5. n. 18. quod omne non in alia ratione fundarunt nisi quia nõ ex iuditio testatoris, sed ex largitione legis erogatur Sed in pupillari substitutione de qua tractamus, si ille cui fit, habet cognatos vsq. ad quartum gradum, & habeat a matre bona, ex dispositione huius consti tutionis finalis, sunt substituẽdi vnus vel plures ex dictis cognatis, & hoc autoritate legis, licet ministerio patris; ergo recte concludit ur, substitutis pupillaribus de necessitate constitutionis nostre vocandis, fideicommissum inuingi per patrem non posse, cum † fideicomissa, certum sit onus & 363
grauamen ex se induci, vt notatur in l. ex trib⁹. 26. C. de inoffi. Xuar. in l. quoniam in prioribus. limita. 1. n. 13. de inoficios. testa. late Peregrin. de fideico. arti. 1. a. n. 23. cũ queque; † 364
Potest etiam & hec nostra sen e . tiam iurari hoc quarto argumento Pater enim non potest filium in feudo grauare, in illo enim feudo pro se & filijs suis inuestito, quia filius nom tã a Petre, quam ipsa lege illud recipere dicitur, vt docet Alex. in l. si patrimonij. n. 9. ff. ad Trebel. Caualcan. & alli adducti per Portoles in trac. de consortibus & fideicom. lega. n. 14. Aluar. Velas. de iur enphiteu. q. 48. pertatam.

Similiter etiam in maioratibus hoc idem dispositum reperimus, in quibus 365
successor non potest a prædecessore onerari, Molin. de primog. lib. 1. c. 8. n. 21. &. c. 9. n. 3. post Bened. c. Rainun tius verbo eidẽ. n. 147. sic dicamus, patrem non posse substitutum, onere fideicomissi grauare, cum ex necesitate statuti seu constitutionis, sit faciend. pupillaris substitutio; & que fiunt † 366
ex necessitate statuti, non possunt onerari vltra illud quod statutum dispo nit, vt pluribus adductis docet Segura. in d. l. vnum ex familia. §. sed si fundum. n. 183. de lega. 2. vsq. ad n. 195. & in foro cõstientiæ patrem hoc facere non posse demonstrat Frater. Anto. Corduba. in suis questionibus cõstientiæ. q. 176. omnino videdus his igitur manifeste cõstat, hãc secũdã opinionẽ præpõderasse superiori, aqua nõ erit

recedendum, maximè cum Theologus ille Corduba firmet de obseruantia illius in foro concientiæ, qui cum sit Theologus ei præstanda est fides. Superest solum ad contraria respondere, & cum omnia in regula legis ab eo 9. C. de fideicommissis consistant, respondendo dictæ regulæ, & omnibus erit satisfactum.

367 Dicimus ergo quod ex qua parte quis honoratus est, potest ex eadem grauari, & ex qua persona lucrum acquirit, ex eadem potest onerari, nũquam enim modum honoris, onus excedere permittitur vulgata, l. ab eo, C. de fideicommis. ex ratione tex. in l. qui fundum 86. §. qui filios duos ad l. falcid. late Corras. in l. cum virum, C. de fideicommis. numer. 85. Roderic. Aluarad. de coniecturata mente defuncti, lib. 2. cap. 2. §. 1. numer. 7. & 8. Petr. Peral. in eleganti casu in l. vnum ex familia, §. sed & si fundum, num. 15. de legat. 2. & in l. Titia cum testamento, numer. 9. de legat. 2. negamus tamẽ, in presenti casu proposito ex persona patris, hunc commodum substituto deferri, sed ministerio legis hoc induci constat; nam in casu, l. vnum ex familia 67. de legat. 2. ille qui habet eligendi facultatem, si eligit congrue, non ex se illud facit, sed a primo testatore electionem mandãde; & sic non ex iudicio defuncti eligẽtis, sed primi testatoris electionem inducentis videtur habere, vt collige re poteris ex dict. l. vnum ex familia in princ. & §. primo expendendo illa verba: (*Frustra testamento suo legat qui postea quàm electus est ex alio testamento petere potest*,) non igitur desiderat lex, quod eligens leget, sed quod eligat, nam non legando, sed solum eligendo, fieret electus legatarius. ex primo testamento, idem vt dixi deduces ex §. 1. l. vnum ex familia, vbi ex primo testamento petitur illud, quod ex electione erat præstandum, constat igitur quod ille qui eligit, nihil ex suo erogat, sed iuditio primi testatoris eligere mandatis id facit, sic igitur in casu constitutionis nostræ, nihil ex suo pater erogat, sed vi legis, que eligere iubet, sicut facit, l. si arrogator 22. de adoptio. iuncta doctrina Bart. de qua supra memini, scilicet in l. qui se patris, numer. 2. de acquir. hæred. & licet dicatur, aliquid hunc substitutũ habuisse a patre, qui potuit alium eligere, iuxta tex. in l. vtrum 8. §. cũ quidam de reb. dub. & l. cum quidam 24. de legat. 2. † tamen regulariter, actus 368
tribuitur ordinanti, non exequenti, l. item eorum 6. § item si decuriones, ff. quod cuiusque vniuer. nom. ca. cum aliquibus de rescript. in 6. & fusius aliàs in superioribus traditum, & comprobatũ extitit. Ordinatio enim per decuriones, conciliarios, seu more nostro per patiarios facta, ab ipsis fieri dicitur notat Bouadil. in sua polit. lib. 3. capit. 7. numer. 3. Auiles cap. 7. preto. glos. nombrarem, num. 1. & seqq. notat in simili, & egregio casu Iuan. Petrus, Surdus decis. 292. nu. 8. 9. & 10. si igitur ex iuditio, & mandato legis, seu constitutionis, cognatus substituitur, & vocatur ad successionem, licèt pater sit minister qui illum vocat, & substituit, non inde fit, nec sequitur, ex patris & substituentis iuditio, sed legis hoc factum fuisse, si ergo non est a patre honoratus, nec vocatus, nec sumus in regula, l. ab eo. C. de fideicõmis. cui satis per abunde satisfactam esse video, & ad dicta argumenta in contrarium adducta, iunctis rationibus pro confirmamda nostra sententia supra traditis.

Hoc tamen ita temperandum est, vt intelligatur, quotiescumque pater 369
substitutum hunc pupillarem, in rebus maternis tantum onerasset, & grauasset, secus vero si tantundem ex proprijs bonis eidem substituto reliquisset, veluti si pupillus habuisset a matre domum aliquam valentem mille, & pater eidẽ pupillo legasset mille & ducenta ex proprijs bonis, eidem quæ substituisset cognatum, certum

est

eſt huic cognato ſubſtituto pertinere & domum illam, & mille & ducenta illa paterna, in l. ſed ſi plures §. ad ſubſtitutos de vulga. & ſi dictum cognatū grauaſſet de reſtituẽda domo cuidam extraneo non capaci, tunc quidem valide illum grauare potuit, quia cum re lictum à patre tantum ei fuit, quantū prætium efficiat, certum eſt valere fideicommiſ. quaſi domum ipſam retinere, & habere videatur, qui fundi, prętium iuſtum habet l. quia qui prætio. 39. l. ſi vſus fructus. 35. in prin. de vſufruct. l. & ſi. rem. 22. in fin. de petition. hæredita. l. ſed & ſi quis ſeruum 33. cum ſeq. ff. de peculio tenet Peralta in l. vnum ex familia § ſed & ſi fundū n. 15. de lega. 2. Aluarado de conicct. ment. defunct. lib. 2. c. 2. nu. 8. & 9. ver.
370 ſed licet. Quemadmodum enim † ille qui grauatus eſt vni de familia reſtituere, poterit eligendum de familia grauare, ſi illum hæredem inſtituat, vel tantumdem eidem leget, vt habetur in d. §. ſed ſi fundū vbi Bart. ante. nu. 1. & Segura. nu. 193. & quemadmodum quando quis hæredem inſtituit, vel alicui tantumdem reliquit, poteſt eum in bonis inſtituti grauare, & in illis onus imponere, vt docet Bart. in l. filius familias § pater nu. 3. de legat. primo Molin. de primoge. lib. 1. c. 8. n. 35. Marc. Anto. Peregri. de fideicom. art. 33. per totum ſed melius nu. 13. &
371 art. 32. num. 25. Et quemadmodum † conſors rem indiuiſam in Aragonia, quam debet vni ex filijs relinquere, non poteſt filium hunc grauare, niſi tantumdem à patre ex alia parte conſequ. tur, quantum valeat res conſortialis, vt de quadam obſeruantia Regij Aragonum teſtatur Hiero. Portol. in tract. de conſor. & fideicom. legal. c. 41. nu. 19. ita pariter dicendum venit in propoſita ſpecie, vt pater poſſit hunc ſubſtitutum pupillarem (de quo agimus) grauare, vt rem à matre filio delatam, extraneo reſtituat, ſi quantū valet res illa materna filio delata, legatum & relictū fuerit pupillo, in quo eundem non grauauerit: habes igitur ex his tertiam queſtionem abſolutam, quam ex num. 348. tractare incohauimus, vt nimirum in caſu d. conſtitutionis finalis, pater nec pupillariter nec per fideicommiſſum, hæreditatem, & bona materna pupilli, non valeat trahere, extra perſonas in dicta conſtitutione enumeratas.

Dubitandum venit & quarto loco 372 nunquid, ſi mater habens duos filios, vnum matrimonio collocatū, cui partem aliquam bonorum ſuorum dediſſet, qui hoc accepto renuntiaſſet ſucceſſioni materne, ex teſtamento, & ab inteſtato; vel potius nihil eidem dato, cum mater ab inteſtato deceſſiſſet, vel facto teſtamento, duobus filijs equaliter inſtitutis, quorum pubes, repudiaſſet hæreditatem maternam, & ſic impubes in ſolidū factus fuiſſet hæres matris; queritur modo nunquid ſi non ſint alij cognati, pater teneatur prætiſſe dictum fratrem ſic renūtiantem, vel repudiantem, in hæreditate matris impuberi ſubſtituere, an vero tanquā iam illo excluſo, per dictam renuntiationem, poſſit iuxta terminos iuris cōmunis, quem voluerit ſubſtituere, non licet videatur dicendum, hūc fratrem excluſum fuiſſe; ex † regula legis 2. ff. 373 de acqui. hęredita. quod nemini liceat pro parte adire, & pro parte repudiare vt in l. ſi ex aſſe. 10. l. queſitum 40. l. cum hæreditate 55. l. ſi tu ex parte 75. l. ſi ſolus 79. ff. eod. de acquiren. hę redi. quod & in feudo ampliauit Pine. l. 1. part. 3. nu. 84. C. de bon. mater. & hoc pręcipue ſi atendas ad rationem, cur hoc Iure Cōſulti induxerunt; quia cum hæres, deffuncti perſonam teſtatoris repræſentet, vt in princ. in autentico de iure iure. à morien. præſti. non poteſt † teſtator pro parte repræſen- 374 tari, & pro parte non, ius enim eum naturam ipſam imitetur § minorem de adoptio. & ſecundum naturam non poteſt quis pro parte viuere, & pro parte mortuum eſſe, ita iure fieri non poteſt, vt quis pro parte repræſentetur,

tur; dictam regulam legis 2. propter
eius generalitatem, & in successioni-
bus abintestato vigere omnibus pla-
375 cuit,eum lex † non distinguat. argu-
mento tex. in l.non distinguemur 31.
ff. de recep arbi.l.de pręcio.8.de pu-
blicia.in rem actio.& probatur ex tex
tu secundum Aretinum in d.l.1. de ac
qui.hæredi.nu.9.nimirum in l. qui ex
duabus: & nedum istis casibus, sed
in substitutionibus, in quibus cautum
est, vt non possit institutionem, quis
repudiare,& substitutionẽ adire, vel
agnoscere,vt in l. Iulianus 42. aliàs si
pupillus, & in l. quæsitũ 40. de acqui.
hæredita.& deduci potest ex l.1.§.
si proponatur,ff.si quis omis. caus. te-
sta.vbi tunc demum institutus, titulũ
instit tutionis repudiare, & substitutio
n s acquirere potest,quãdo idem † est
376 institutus, & substitutus,& hoc elegã-
ti ratione per eundem,§.adducta,quia
scilicet testator hanc facultatem eidẽ
dedisse videtur; ergo si non sit idem
institutus, & substitutus, per quod vi-
deatur datam fuisse a testatore licen-
tiam, contrarium sit dicendum est,
quæ doctrina Bartoli in dict. l. quæsi-
tum quem sequitur Cuiatius obserua
tio.lib.18.cap. 8. vnde cũ in pręsenti
cõstitutione,fin.tractetur de hæredita
te matris, vt insinuare videntur, illa
verba: (*Quia videtur iniquum, quod ha-
bens aliqua persona fratres, aut sorores
ex parte matris*) iunctis illis per (*succes
sionem matris*) & in illis verbis: (*Bona
& hæreditas matris*) & tandem sub il-
lis (*statuimus & ordinamus, quod in di-
cto casu bona matris, &c.*) Quorum ver
borum conculcatio, nihil aliud sonat
quam de hæreditate materna desserẽ
da tractare, ex quo necessario conclu
dendum venit,non esse admittendum
hunc substitutum,qui iam repudiauit,
cum igitur sit vna hęreditas, non de-
bet diuerso iure censeri iuxta l. eum
qui edes de vsucapio.
377 Tamen licèt hæc videantur vera,
contrarium de iure verissimum demõ
strabitur,primo a simili,nam quamuis

filius renunciet hæreditati paterne
ex testamento,& abintestato; etiamsi
velis cum iuramento) & postea patri
illius, aliqua bona obueniant ex alio
filio,fratreque renuntiantis,paterque
iste alios filios habeat, sed ex secun-
do matrimonio, non obstante ista re-
nuntiatione,filius ad hæreditatem il-
lam admittetur,quam pater (ex l. fœ-
mine,C. de secundis nuptijs) reserua-
re tenebatur, est que communis tra-
ditio,quæ Guidonem Papa habet au-
torem,sub decis.228.Oldrald. consil.
294.Guillelm.Bened.in cap.Rainun-
tius,verbo duas habens filias, numer.
288.de testament. Ripa in l. fœmine,
C.de secund.nup.Couarruu. in capit.
quamuis pactũ p.3.§.3. numer. 1.ver.
licèt filij,Baeza de non meliorand. ra
tione dot.filia.sub cap.10. numer. 73.
Boer.decis.184.quem citat Gutier.in
cap. quamuis pactum in prioribus ver
bis,numer.62. † Non enim existima- 378
runt, in proposita specie visum fuisse
filium renuntiare,iuri sibi postea com
petenti ex morte fratris,quod ignora
bat sibi competere ad l. mater dece-
dens 19.cum similibus de inoffi.testa.
Petr.Gregor.in syntag.lib.41.cap.13.
numer. 2. ergo ita dicendum erit in
nostra quæstione, nempè vt filius qui
renũtiauerat hęreditati materne, vel
illam repudiauerat, non sit visus huic
substitutioni renunciasse, neque illam
repudiasse, quæ non dum in esse fue-
rat.

Quod autem renuntiatio non tra-
hatur ad incognita, plus quam certũ 379
est,maximè ad ea,quæ non possunt ve
nire in consideratione, tempore renũ
tiationis, quod manifestiꝰ mihi factũ
fuit, postquam perlegi illam decisio-
nem in nostro senatu factam, de qua
apud Petr.Fontanill.de pact.nupt. li-
br.1.claus.4.glos.28.numer.40.vbi re
nuntiatio illa generaliter facta, non
trahi (grauissimi Senatores existima-
runt) ad illum hæreditamen tum iam
tempore renuntiationis conceptum
in fauorem renuntiantis, sub prætex-
tu,

tu,quod non de illo habuerit notitiā
renuncians, quod ferre vix potuit do
ctiſsimus Antonius Faber,neque for-
ſam nos huic ſententiæ adſcriberem⁹,
ſi ex alijs iuris obſeruationibus nobis
perſuaſum non eſſet,ſententias Sena-
tuum ſupremorū, ius quodāmodo fa
cere, via vt aiunt directiua (ſed alio
congruentiori loco de ea agemus) ſi
igitur,quia incognita fuit renuntian-
ti,actio illa illius hæreditamenti in eſ
ſe iam producti, renuntiatio ſibi offi-
cere non potuit, cur ergo & officere
debet huic fratri, vel filio,illa renun-
tiatio generalis,ſeu repudiatio,vt nō
admittatur ad ſubſtitutionem pupil-
larem per patrem factam de ſua per-
ſona,(poſtquam renuntiauit) concep-
tam,de qua notitiam habere non po-
380 tuit?Tertio † nam renuntians hæredi
tati materne,ſeu paternæ,vel illam re
pudians,non fraternam videtur repu-
diare, nec eidem renuntiare, vt cum.
Angelo,Decio, & alijs docet Couar
capit.quamuis pactum 3.part.§.3.nu-
mer.2.Gomeſ.l.22. Taur.numer. 13.
Gutierr.in dict. cap. quamuis pactum
verbis ſeruari debet num. 7. cum 31
ſeqq.& practicar.lib.3.quæſt.8. num.
5.Fontanill.de pact.nupt.lib.1. clauſ.
4.gloſ.24. numer. 66. ducti ea ratio-
381 ne, ſcilicet: quia † poſt aditionem,
nō dicitur amplius hæreditas matris,
ſeu patris, & ex patrimonio paterno,
fit(mediante additione)patrimonium
filij,ex Iuſtiniano in §.1.inſt.de here-
dū. qualita.l. ſed ſi plures 10.§. filio
impuberi de vulga. l. eius qui in pro-
uincia 41.§.fin. ff. ſi cert. petatur te-
net gloſ. aurea. l. 1.§. veteres verbo
per vnum reliquorum de acqui. poſ.
Fontanill.& Gutier.vbi ſupra, Segu-
ra in dict l.coheredi,§.cum filiæ,num.
114.de vulga.Gom.l.40. Taur. num.
154. & ſic in terminis ſubſtitutionis
pupillaris,licèt multis videatur, vnū
† teſtamentum patris & filij, (aliqui-
382 bus in hoc diſcentientibus) vt in l. 1.
§.1.ff.ſi cui plus quam per legem falci
diam,§.igitur inſtit.de pupilla.l.pater
familias 28.de reb.authorita.iudi.poſ
ſiden. Tamen nullis viſum fuit, vnam
eſſe hereditatem,ſed duas patris, & fi
lij,vt in dict.§.igitur inſtit.de pupilla.
duę igitur ſunt hæreditates,ſicut ſunt
duæ perſonæ; & duplex mors conſide
randa eſt, ad effectum cōſequendum,
& tunc demum hæreditas filij fami-
lias dicitur, quando iam mortus eſt fi
lius, nec dicetur filij familias hæredi-
tas,eo viuente,ad l.ita tamen 27. §. a
patre ad Trebel. l. 2. §. interdum de
vulgar. ex quibus reſultat vera ſolu-
tio, ad fundamentum contrarię ſentē
tię;vbi repudiationem, ſed renuntia-
tionem; pro parte non admiſsimus
hoc † namque intelligimus in vna ea; 383
demque hæreditate, quæ cōmodè di
uiſionem non recipit, & in illis termi
nis loquūtur,l.1.& 2. de acquir.hære
ditat.At uero (cum ex ſupradictis)hic
ſint duæ hæreditates;repudiatio in v-
no caſu facta; ad alium trahi neceſſe
non habet, nec ſuas metas extendit:
ergo ita dicamus & concludamus in
caſu noſtro,quod cum filius renuntiaſ
ſet,ſiue repudiaſſet bona materna, &
iſte renuntians non petat.ex perſona
matris,ſed ex perſona fratris , vtique
non excludetur, per illam renuntia-
tionem,ſeu repudiationem.

Pręterea † nam hæc vocatio ad ſub 384
ſtitutionem pupillarem facienda per
patrem, & a noſtra lege inducta iure
quidem ſanguinis deferri; conſtat ex
prohemialibus verbis dictæ conſtitu-
tionis finalis, quæ cauſam finalem in-
ducere videntur, ad notata in l. fina.
per illum tex. de hæredib. inſtituen.
vt patet ex verbis conſtitutionis , ibi
(*per quant apar grau iniquitat, que te-
nint vna perſona germans, o germanes,
&c.*)ſicut in ſimili in materia maiora
tus ; exiſtimauit Molina de primog.
lib.1.cap.8. per totum; quamuis con-
trarium defendat Auend.l. 40. Taur.
numer.8.cui libenter aſſentio in ma-
teria maioratus,ſed in noſtro caſu cer
tum eſt, iure ſanguinis deferri.Atqui
† in his que iure ſanguinis deferun- 385
tur

tur, renunciatio non admittitur, nisi in casu specificato in ipsa renunciatio ne, l. ius agnationis 35. de pact. & sic in materia retractus, (qui iure sangui nis defertur) renũtiatio generalis suc cessioni paterne, & illius bonis † non
386 officit filio quin non possit retrahe re, cum res retractui supposita vendi contigerit, Gomes. l. 70. Taur. numer. 5. & 6. post Tiraquel. de vtroque retractu & signanter Lignagier. glos. 8. numer. 50. argumento text. in l. filij in princ. ... de iure patro. vbi filij non amittunt ius patronatus, quę habent in libertis paternis, per abstentionem bo norum, cum igitur hæc non amittantur per renuntiationem, seu repudiationem; quia sunt iura sanguinis, meri to in casu nostro, cum sint eiusdem na turæ, quæ per dictam constitutionem finalem deferuntur, renuntiatio illa in casu proposito filijs officere non poterit, & hæc est opinio aqua recedere nullomodo viam congruentem repério.

387 Quæro quinto circa eandem constitutionem, nunquid patri substituere monesterium filio impuberi liceat quando scilicet pupillus, cognatos cõ stitutos intra quartum gradum ingres sos habuerit monesteria, capacia in communi: nunquid alterum ex monachis teneatur substituere, vel saltim monesterium, cui ex professione omnia cognati, translata fuerunt per authenticam ingresi, C. de sacrosan. Eccles. Huic quæstioni dubitationem tribuit, vnum & alterum axioma, vnũ scilicet, quod appellatione coniuncti veniat coniunctus cognatione spirituali. text. cum glos. ordinaria commu niter recepta in capit. fin. de postulan. cap. coram de offic. de legat. Alterum vero, quod per ingressum religionis, monachus non amittat iura; sanguinis & proximitatis, argumento text. & ibi communes in capit. in præsentia de probat. l. fin. C. de Episco. & cleric. l. iura sanguinis, ff. de regul. iur. Quibus non vrgentibus tene contrarium, imo quod monesterium vocandum non sit, taliter, quod si nullus alius cognatus fuerit impuberi, nisi mo nachus possit pater extraneos, (& se cundum terminos iuris communis) substituere. Nam † in monesterium ea que sunt proximitatis, consangui- 388 nitatis, & gradus, nullomodo transire possunt, vt in materia retractus in monesterium non transire voluerunt om nes, cum illud sit inductum fauore cõ sanguinitatis, & proximitatis, Bald. in authentica habita, C. ne filius pro patre, numer. 40. & 43. Mãtic. de coniect. vltimar. volunt. lib. 11. tit. 7. num. 6. & 7. Tiraqq. de retract. ligna. tit. 1. §. 1. glos. 8. num. 10. Gomes. l. 70. Taur. numer. 9. Ioan. Matien. l. 7. tit. 11. glo. 2. numer. 11. in fine. lib. 5. noue colecto. vbi Azeued. numer. 26. cum 3. sequent. vnde cum substituti vocari de beant, per illam consanguinitatem & cognationem, quam dicta constitutio finalis considerauit, & illa non cadat in monesterio, merito non esse vocãdum tenemus, & firmamus. † Mo 389 nesterium enim, nec iure hæreditario succedere potest, casu quo succedat, sed iure cuiusdam acquisitionis naturalis, doct. Bart. in authent. si qua mulier, numer. 5. C. de sacrosanct. Eccles. Vasq. lib. 1. succes. crea. §. 10. num. 13. quos refert. Crassus §. hęreditas, q. 6. Tum etiã: quia monasterium est quædam vniuersitas, & res inanimata, in quo cum non possit considerari ius sanguinis, & consequenter non possũt rationes traditas sub constitutione prima hoc titulo (quam diximus, & dicemus, non fuisse in totum abrrogatã signanter in illius rationibus) in eo mi litare, & cadere cum sint ob solatium tristitie amissi cognati iuxta tradita per Innocen. in cap. grauem de sentẽ. ex communica. & per Bald. vbi supra

Aliæ se offerebant hic examinan- 390 de quæstiones, circa dispositionem di cte constitutionis fina. altera nempè circa illa verba, vsque ad quartum gradum, nunquid illa dixio, vsque po

natur

natur inclusiue, vel exclusiue, hoc est vtrum existentes in quarto gradu, vt sunt filij fratrũ patrueliũ, quos nos (*fils de cosins germans*) appellamus ex linea collacterali sint necessario substituendi, necne, an vero solum fratres patrueles in tertio secundum ius sciuile existentes, sint substituendi.

Item nunquid ista gradus computatio, sit facienda secundum ius ciuile, vel canonicum; de qua quæstione iam in superioribus aliqua dicta fuere. Tum & tertia nunquid causa mediata, vel inmediata attendatur, hoc est an si bona matris per mediam personam ad pupillum deuenerint, in illis sit facienda substitutio præcise secundum formã dictæ constitutionis.

Quarta, nunquid filij naturales possint substitui filio legitimo; vel sint necessario substituendi, & è contra an eisdem sit substituendum per patrem naturalem de personis ex matre naturali descendentibus.

Et aliæ similes de quibus nobis se offerebat accomodatus locus diserendi, sed quia congruentior & aptior nobis obuiam veniet, in secunda, & tertia glosa, ideo, quę hic cupiebas nocere, ibi ad amussim examinata reperies, ne molestus sim per tot numeros in hac glos. me differre.

391 Solum velle, vt per dispositionem huius constitutionis finalis quiescas, ab illa quæstione apud communes interpretes agitata, in l. quoniam in prioribus, C. de inoffi. testam. nunquid in legitima possit dari substitutus vulgaris extraneus, qui succederet in casu noluntatis, seu imporentiæ, vel necessario essent substituendi venientes abintestato legitimi hæredes, vt videre licet ex traditis per Anton. Gom. variar. cap. 3. ex numer. 17. Segura in l. coheredi, §. cum filię, numer. 97. de vulgar. Roder. Xuar. l. quoniã in prioribus limitar. 3. & 4. C. de inoffi. Acos. capit. si pater, secunda parte, verbo de bite, numer. 4. & 5. Auend. l. 27. Taur. glos. 2. numer. 12. Sarmient. in l. si filius hæres, numer. 10. de liber. & posthumis, Peral. in l. cum patronus, nu. 21. de leg. 2. non omitas Couarr. cap. Rainuntius, §. 2. numer. 4. præsens nãque dubitatio, per hanc constitutionem finalem, vigere non potest in pręsenti principatu, cum talis substitutio præcipiatur fieri, de succedentibus ab intestato, & de legitimis hæredibus.

Ex his igitur huc vsque examinatis à numer. 310. constat euidenter non 392 solum pupillum hunc intestatum dececisse, quando eidem per patrem nõ fuit pupillaris substitutus datus, verũ etiam, si eidem datus sit, præter formã per constitutionem finalem huius tituli anni 1585. cap. 95. præscriptam, & quando dictæ constitutioni satisfactum plene sit, superest nunc alium casum, & quæstionem annectere; quæ tam nostram principalem constitutionem (de qua institutum nobis est) quã etiam dictam constitutionem finalem complectere, & comprehendere videtur.

Dubitare autem quis poterit (& nõ 393 voluntarię) nunquid hæc constitutio nostra, ibi: (*Morins abintestat*) & constitutio finalis, ibi:) *Y que entre ells lo pare pugã disposar per dita substitutio pupillar,*) hoc est (*quod pater possit disponere inter eos per dictam pupillarem*) vigeat & procedat; in substitutione exemplari, veluti si quis habuerit filium furiosum, vel mente captum, vtrum si decedat sine substitutione exemplari, vel cum ea, an parẽtes succedant iure isto constitutionali, attenta linea, à qua bona descendunt, vt tã abintestato succedant propinquiores vsque ad quartum gradum, & isti, in casu exemplaris concipiendæ, sint necessario substituendi, vt per hoc censeatur ampliata dispositio Iustiniani in l. humanitatis 9. C. de impube. quæ voluit tantum filios, vel fratres furiosi, substituendos fore, an vero constitutiones istę sint intelligendę prout cãtant. Dubitandi ocasionem accipio, ab Imperatore Iustiniano in dict. l. humanita-

manitatis, 9. C. de impuberum vbi hu manitatis intuitu se induxisse fatetur vt quisquis † pater, non seruata for-
394 ma, l. ex facto 14. de vulga. hoc est si- ne Imperiali indultu, possit filijs suis *(ad exemplum pupillaris substitutionis)* mente captis substitutionem facere, quod & idem repetitum idem Iustinianus nobis reliquit, in §. qua ratione institu. de pupilla. exemplum autē congruentissimum est. Namq; si parētibus permissum fuit (moribus populi Romani hoc dictantibus) vt possint (necessitate vrgente) filijs suis impuberibus substitutionem, vel testamentum facere, & vrgens necessitas in eo sit, vt ei qui propter infirmitatem, & exiguum animi iuditium testari non possit, nec se defendere, pater hoc supleat, testando pro eo, vt in l. 2. ff. de vulg. & ei assignet tutorem, vt in l. impuberi 40. de adminiftr. tuto. ita etiam eodem exemplo Iustinianus concedat & indulgeat parētibus cuiuscū que sexus, vt liberis furiosis, & mente captis, substitutum directo dare possint, & in hoc quod firmauimus est cō cors omnium sententia in l. ex facto de vulga. signanter Bart. num. 4. Sfor. Oddo in tractat. de substitutio. in parte compendiose in preludio. 4. par. q. secund. Vasq. de succes. prog. §. 17. n. 2. Couar. cap. Rainuntius. §. 6. numer. 3. Mantic. de coniectur. lib. 5. tit. 16. & alij adducti per Spin. in specul. testamen. glos. 25. numer. 2. Alexand. Trentacin. de subst. 3. par. cap. 1. num. 2. post Grassum, §. substitutio, quaest. 3. & etsi attendas ad id, quod Viglius tradit in §. qua ratione instit. de pupil. numer. 5. vers. ad exemplum, quod & approbauit Goueanus. lib. 2. disput. c. 7. quos recencet, Spino vbi supra magis me inmunem iudicabis a vitio voluntarie dubitationis, cum afferant † non dici exemplarem, sed quasi pupil
395 larem, in elegans quidem hoc nomen *(exemplaris)* reputarunt, & quemadmodum peculium quasi Castrense, nō dicitur exemplare, quamuis reducatur ad exemplum peculij Castrensis, sed quasi Castrense appellatur, & nō in elegantior videtur appellatio ista, quasi Castrensis, nam cum respublica non minus defendatur pace, quā bello, vt docet Imperator Iusti. in prohemio institutio. nec minus defendatur ab his qui publice muneribus funguntur, quam ab his qui in militū numero scribuntur, vt in l. aduocati 6. & in l fori 11. C. de aduocat. diuerso. iudicio. Ideo factum fuit, vt quod militi armato concessum est, concedatur etiam Inermi. & Togato, l. fin. C. de pecul. Cast. lib. 12. & constat ex l. 1. §. nec Castrense de colla. bono. sicut igitur ad exemplum Castrensis, quasi Castrense appellatum fuit, ideo non esset in conueniens, quasi pupillarem hanc substitutionem appellari; si igitur quasi pupillaris ex eo appellata fuit: quia ad exemplum pupillaris fuit inducta, & per relationem ad pupillarem fuerit dicta exemplaris, nobis liceat dubitare, num haec in istis constitutionibus decissa, & in exemplari, vel quasi pupillari (velut alij dicunt iustinianea substitutione) procedant cum de Castrense peculio, seu quasi, idem iudicari soleat iuxta dict. l. 1. §. nec Castrense de colla. bono. notat. Caldas. in l. si curatorem habens, verbo lesis, numer. 93. C. de integ. restitu. Auenda. l. 6. Taur. glos. 4. Castr. de bonis quae liberis, numer. 153.

His tamen non vrgentibus existimo, praesentes constitutiones trahi nō 396
posse, ad casum exemplaris, seu Iustinianeae substitutionis, nam cum saepe iam dictum, & monitum fuit, decisiones istas exorbitantes iuris cōmunis fuisse: constitutio namque nostra principalis corrigit authēticā defuncto ad Tertillianū, & cōstitutio finalis, corrigit generalitatē, l. 1. de vulg. & consequēter tāquā exorbitātes, nō esse trahēdas, vltra casus de quib9 loquntur, vt exinde dicam9, etiā in hoc principatu, si filius furiosus vel mētecapt9, intestat9 decedat, sine exēplari substitutione mater

mater filij furiosi non excludatur,etiã
in bonis à patre eidem furioso dela-
tis.Nam cum hic casus omissus sit per
hanc constitutionem, remanet in dis-
positione iuris communis,cum solum
restringatur noster text.in terminis
quibus loquitur, cum sit lex correcto
ria,& absque interpretatione intelli-
genda,iuxta notata per Iacob.Caliciũ
in suo directorio pacis in 4. dubio fo
lio 6.firmat Cancer.libr.3.var.cap.8.
numer.79. ex obseruantia Michaelis
cognominis nostri 3.par.obseruan. c.
18.† & sic videmus,quod quamuis pa
ter substituendo filio suo impuberi
397 pupillariter possit excludere matrẽ,
& omnes alios legitimos heredes,
vt ex l.2.de vulgar. & l. præcibus, C.
de impuber. & capitul. si pater
de testa.in 6. vt late supra probatum
fuit, & cum pupillaris substitutio sit
fauorabilissima filio impuberi,& non
reijciatur a legitima tamquam non in
ducens grauamẽ,vt in l.ex tribus 26.
C.de inoffic. vbi communes interpre
tes,& post eos Xuar.in l. quoniam
in prioribus limitat.1.numer.13.& li-
mita.3.in princi.Anto.Quesad.diuer-
sa.quæstio.cap.6.numer.15. Vasq. de
success.creat §.10.numer.409.Crassus
in §.legitima,quæst.38.numer.8. quæ
omnia ius non permitteret, si onus in-
duceretur per dictam pupillarem, vt
in l,quoniam in prioribus,C.de inof.
testa.† & quamuis dispositio dictorũ
398 iurium fauorabilis esset,non extende
batur ad patrem habentem filium fu-
riosum, seu mente captum, quamuis
militaret eadem ratio secũdum Cur.
in dict.l.humanitatis 9.C.de impube.
nume.1.potestas enim faciendi illam
pupillarem substitutionem, patri fuit
concessa,in quoddam priuilegium,&
in priuilegijs certissima est regula,
multiplicanda † nullomodo fore ad
glos.communiter receptam in l.a Di-
399 uo Pio de re iud.similis,glos.in l.cum,
post.§.gener.de iur. dotium , Surdus
decis.55.numer.3.& decis. 353. num.
21.& cons.34.numer.46. citans, l. cũ
post §. gener.de iur.dot. Hinc est, ꝙ
priuilegia nequaquam prorriguntur
ad casum similem, vel maiorem ratio
nem habentem,cum stricte sint inter-
pretanda ad l.1.de iur.inmunita.cap.
porro de priuilegis Ias. in l. fina. de
constit.princip.Rippa in l.si constan-
te solut.matrimon.Panor. in capit.ad
aures de rescriptis, Alexand. Trenta.
ad optimum casum in tract.de substi.
secunda part.cap.10.numer.3.iuuatur
que ex alia regula que habet,quod ea
que speciali iure recepta sunt,ad cæ-
tera non prorriguntur,l. fideicommis
saria libertas 24. §. fideicommissaria
de fideicommissa.liberta.not. Manti-
cá Cardinalis de tacit. & ambig. con-
uen.lib.8. titul.12.numer.11. Surdus
decis. 274.numer.8.& in istis termi-
nis,Nauarr.cons.13. sub tit.de tempo
rib.ordina.numer.2.declarat Concil.
Trident.sub decret.de reform.ses.22.
capit. 9. vbi licentiam ex priuilegio
Episcopis concessam ordinandi suos
familiares, non diœcessanos nullate-
nus extendi ad defectus natalium,
cum priuilegia non extendatur, ex
identitate rationis, sed stricte accipiã
tur,eo præmaxime quando per exten
tionem fieret præiudicium tertio: Vn
de cum ante dictam l.humanitatis, pa
ter si haberet filium puberem furio-
sum,licentia eidem a Principe indul-
genda erat,vt eidẽ exemplariter sub-
stituere posit, vt in l.ex facto 43. de
vulga. vbi Bart. in secundo requisito,
& Ripa numer.19.sequitur ergo , ꝙ
si filius inipubes, vel pubes furiosus,
decedant testati,quia a parentibus eo
rum sit facta exemplaris, vel pupilla-
ris substitutio, non habet locum nos-
tra constitutio, quæ tantum loquitur
de filijs impuberibus, decedentibus,
sine testamento, vel pupillari substitu
tione,quando igitur decedunt impu-
beres cum testamento,vel furiosi pu-
beres testati,vel intestati,constitutio
nostra nihil disponit, & ideo remanet
in dispositione iuris communis,& idẽ
dices de constitutione fina. quæ cum
loqua-

loquatur in substitutione pupillari facienda filio, & sic in priuilegio particulari fauore cognationis relicto, nō debes ad alium casum eam extendere, ne priuilegia multiplicentur ad alios quę casus extendantur.

400 Illud autem, quod superius dictum fuit, istam nimirum exemplarem, inductam a Iustiniano ad exemplum pupillaris fuisse, non ita exacte accipiendum est, vt nulla poenitus differentia reperiatur, & ne nimia ista generalitas, aliquem decipiat, aliqua subnectenda duxi per quam necessaria, ad materiam, l. humanitatis 9. C. de impuberū quamuis a multis examinata. Primum nam licèt substitutio pupillaris filio exheredato fieri valide possit ex l. 2. ibi, sed si eos, l. cum quidam 24. C. de leg. §. non solum 4. Paul. Castr. l. 1. vbi Ripa numer. 32. de vulgar. Corras. l. cum quidam in principio, C. de impuber. Mantic. de coniectur. lib. 5. tit. 7. Menoch. lib. 4. quæstione 34. & alij recenciti per Cras. §. substitutio. quæst. 25. & Alexand. Trenta fin. de substitutione 2. p. cap. 14. & cōmunes in dict. l. ex facto tamen furioso, vel mentecapto iustè exheredato, eam fieri posse negauit magister Bartol. in dict. l. ex facto 7. requisito, numer. 18. de vulgar. fundans sententiā in decisione dict. l. humanitatis, quæ tantum permittit exemplarem fieri posse mentecapto, cui legitima relinquitur, ergo de exheredato, cui legitima eo casu non relinquitur fieri non potest, tacitè igitur Iustinianus pro forma inducere videtur, vt ad minus in legitima instituatur, quem sequuti fuerunt fere communes DD. signanter Rippa in dict. l. ex facto, num. 71. Benedict cap. Raimuntius, verbo si absque liberis 2. numer. 21. de testamen. Deci. in dict. l. humanitatis, numer. 7. Couarr. cap. Raimuntius §. 6. numer. 2. Spin. in specul. testa. glos. 25. princi. numer. 16. & istam sequēdam esse sententiam, & de iure veriorem pluribus allatis, firmauit Alexand. Trenta. de substi. 3. part. cap. 5. numer. 2. ver. & cum superior, solo superiori adducto fundamento, ex illo ablatiuo absoluto conditionem inducente ex l. a testatore 112. de conditio. & demonstra. quię in propria & specifica forma ad implenda venit, l. coheredi, & l. Necenius eodem cum similib.

Nobis autem superior traditio placere non potuit, propter illam conadęquationem, similitudinem, & sympathiā, quam inter pupillarem & exēplarem, Iustinianum induxisse diximus, & cum in pupillari respicienti comodum pupilli, admittatur contraria opinio, vt nimirum, exheredato fieri possit, sic enim cum per exemplarē prouideatur vtilitati furiosi, vtique il la etiam in exheredato admittenda erit, & admitti per Iustinianum constat in dict. l. humanitatis, vbi nepotibus, & pronepotibus furiosis, fieri posse per auos, & proauos permittitur, quibus constat non deberi legitimā, sed solum parentibus in primo gradu; contingere enim potuit, legitimā solutam fuisse parentibus in contractu matrimonij, ipsosq; renuntiasse iuxta terminos, capit. quamuis pactum de pact. in 6. vt in simili in istis terminis declarauit Deci. conf. 181. num. 6. Ripa lib. 1. responso. cap. 6. numer. 3. etsi non renuntiauerint, tamen viuente patre, legitima eis non debetur, sed patri furiosi, ex notatis per Berengar. Ferdinan. in l. in quartam 3. part. num. 81. quem recencet Micha. Gras. recepta. senten. §. legitima, quæs. 4. Tum etiam quia legitima potuit solui ante furorem, patri furiosi per auum, & accepta legitima renuntiare successioni, & consequenter esset in conueniens, vel absurdum dicere, similibus furiosis ita demum posse exemplariter substitui, si legitima eis relinquatur, quæ alias iam esset soluta, vel ad minus dicere, generalitatem dicte legis humanitatis 9. C. de impuberum istos non comprehendere. Et sic hanc nostram defendunt sententiam fere omnes 401

omnes comunes in l. humanitatis C. de impub. vbi præcipuè Deci. numer. 7. Corra. num. 9. Corne. num. 8. Couar. iij cap. Raynuntius §. 6. nu. 2. Petr. Peral. in leg. heredem num. 11. de lega. 2. Anton. Vinues. in §. 1. de pupilla. num. 17.

402 Debet igitur, dict. leg. humanitatis intelligi (ne tantum inconueniens sequatur) de illis filijs seu nepotibus, quibus debetur legitima, hæc tamen, filijs nō debetur, si fuerint iustè exheredati, ex quibus resultat, quod illa verba quę ponuntur in dict. l. humanitatis ablatiui absoluti, non importent formam, vt Alex. Trentasin. multis ad ductis voluit, vbi supra numer. 2. in fine sed solummodo inducant concilium, vt testamentum parentis valeat, & querelle non subijciatur, nam ibi in dict. leg. institutum Iustiniani fuit, inducere substitutionem istam in furiosi fauorem, & simul tollere omnem querellam contra testamentum substituentis, totum ad instar pupillaris, cuius ratione filius, (cui facta fuit pupillaris substitutio) non potest intentare querellam contra testamentum, nec ocasione pupillaris substitutionis, possunt querellam intentare nec mater nec Frater impuberis l. Papinianus. 8. §. sed neque impuberis de inoffi. testa. & idem est in substitutione exemplari facta filio furioso, nam nec ipse nec eius curator, posunt ocasione huius modi substitutionis querellam cōtra testamentum intentare, quam quærellam (ocasione dictæ substitutionis) non potest intentare mater ipsius furiosi, & hoc est quod voluit dicere, dict. leg. humanitatis in illis verbis *vt ocassione huiusmodi substitutionis nulla oriatur quærella contra testamentum*

403 *substituentis* nam† sicut pupillaris substitutio fieri non potest, nisi testator vel Pater prius testamen. sibi faciat. l. 2. §. quisquis & §. prius de vulga. de necessitate ad validitatem testamenti, prius concurrere debent habilia, hoc est vt filius instituatur vel exheredetur ad leg. intercetera 30. de liber. & posthumis. §. 1. insti. de exheredat. libero. ita etiam illud, & in concipienda exemplaria substitutione, Imperator seruari voluit in casu dict. leg. humanitatis, vbi concedit facultatem parentibus, faciendi filijs vel nepotibus mentecaptis vel furiosis, exemplariam substitutionem; certum est quod lex visa fuit illam concedere, suposito pro constanti, quod illud testamentum (in quo exemplaris illa continetur) sua habeat requisita, ne videretur vno verbo, vniuersam iuris machinam destruere ad leg. si quando 10. C. de inoffic. inter quæ, illud primatum optinet, vt dictos filios vel nepotes hæredes instituat, vel ex iusta causa eos exheredet, & sic remouendo Iustinianus, omnem querellam que posset intentari, ocasione huiusmodi substitutionis, habuit pro constanti, valere testamentum parentis, & consequenter illa verba *legitima portione ei vel eis relicta* intelligenda sunt in filijs vel nepotibus, quibus de iure debetur legitima, illo scilicet casu, quo iustè fuerit exheredatus.

Quomodo autem dicetur iuste exheredatus nouissimo iure atento, 404 quo instruimur, filios non posse exheredari, nisi causa exheredationis per testatorem scripta, & per hæredē probata, de illis 14. ab illa nouella Iustin. inductus ad vulgarem text. in autent. non licet C. de liberis præteritis, & in legitima ista causa exheredandi, non potuit furiosus incurri, cum sit in statu in quo demerere non possit, sed propter illas causas quas committere potuit ante furorem, que per superuenientem furorem tolli nequaquam potuerunt ad leg. final. §. sed nec antiquitas C. de curator. furiosi, non tamen ex hoc potest inferri, furiosum posse puniri ex delicto ante furorem commisso, vt ex Spin. in specul. testament. glos. rubric. 10. part. Couarru. in clemen. si furiosus nu. 2. in initio. Gom. de delic.

3.tom.cap.1.Azeucd.l.1.titu.13.numer.28.& alij adducti per Ceuall.contra com.q.33.& post eum Ioseph.Ludouic.decis.77.licet enim posit iste filius exheredari, & sic inbonis puniri, non tamen poteſt puniri in persona, vt per Rippam in d.leg.ex facto. numer. 73.& sic in crimine hæresis, bona furiosi confiscantur & corpore non plectitur Simanc.de Catol.insti.c.26. n.11.Ceuall.vbi supra numer. 5. ratio
405 quare non punitur est, quia † non potest se deffendi, ab eoq; nec depositio exigi, nec procuratorem & aduocatum instruere, & sic infert Ripa quod si ante furorem iam processus fuisset instructus posset puniri. Concludatur igitur ex his, exemplarem posse à Parentibus fieri, nedum filijs & nepotibus in legitima institutis, sed etiam iustè exheredatis, & in hoc rectissimè concordent pupillaris & exemplaris, & istam sententiam secuti sunt. Deci.in dict.leg.humanitatis numer. 7.Cur.Iun.con.161.n.13.Couar.in c.Raynuntius.§.6.nume.2. de testam. Vasq. quæstionum illustrium.ca 106. numer.1.

Quid autem si exheredatio fuerit in
406 iustè facta, & furiosus iste exheredatus querellam intentauerit, & optinuerit, nunc quid reciso paterno testamēto mediante ista querella, illa exemplaris in eo contenta subsistat? vel an firmetur per autentiam ex causa. C. de liber.præteritis (per quam pupillarem sustineri in superioribus demonstrauimus) comunis interpretum schola sustineri afirmat, per dictam autenticam ex causa. Ex cuius decisione remanent firmæ pupillaris, & exemplaris factæ impuberi, vel furioso iniustè exheredicatis; nam si iuste fuerint exheredati, cum non posit recindi patris testamentum absq; dubio remanent firme dicte substitutiones, docet Curtius in dict. leg. humanitatis num. 13. Atamen in casu in quo recinditur per quærellam, puta quia iniustè fuerint exheredati, non tamen rumpitur exemplaris seu pupillaris, vt patet in §. siue igitur in autentico vt cum de apellatio. cogno. colla. 8. inducente quod quamuis rescindatur testamentū, per causam præteritionis, vel exheredationis, quantum ad hæredis institutionem; remanent tamen firma omnia legata & fideicommissa, & cetera omnia capitula testamenti, & cetera in eo disposita; sufficere que dicto filio lex putauit, vt succedat ab intestato, nec aliam fuisse mētem Iustiniani in illis iuribus in ducendis, putauit Ias. in autentica nouissima numer. 48.C. de inoffi. testament. si igitur ex illo textu omnia conseruantur; cur exemplaris quę tantum commodum filio adfert, non subsinebitur? vt in istis terminis docuit Rippa in leg. 2. numer. 32. de vulga. eo præmaxime cum inter alia capitula testamenti paterni à Iure Consultis (pupillaris & ex consequenti exemplaris) connumerentur vt in leg. Papinianus 8. §. sed neq; impuberis de inoffi.cap. si pater de testament. in 6. confirmari ergo debent.

Contradicentem autem ad supra dictam opinionem & sententiam reperies, Didacum Couar. in cap.Raynuntius §.6.nu.2.de testamen.post Rippā in dict.leg.2.nu.32.de vulga. adducentes alios suam opinionem firmantes; 407
omnes autem isto argumento illā fundarunt dicentes, quod per dict. autenticam ex causa, & in suo corpore, solum confirmantur capitula, que possint de iure consistere, absque hæredis institutione, non autem ea que ab ipsa institutione dependentiam habent, veluti substitutio pupillaris vel exemplaris, que ab initio non possunt consistere, sine hæredis institutione, vt deduces ex dict. leg. 2. versicul. quisquis de vulgar. nam tunc dicunt, quod vitiata institutione, recinditur quoque ipsa substitutio, que ab ipsa institutione in mediatè dependet, quibus & ego addo.
Quod † etiam dicta nouella excludit 408
confer-

conseruationem institutionis, & cum pupillaris seu exemplaris nihil aliud sit, quam hæredis institutio per pupillum vel furiosum facta, eisq. succedatur vt sepius diximus (quamuis per patrem ministrum legalem huius institutionis seu substitutionis) merito igitur non debent conseruari; neque ex his rationibus, neque autoritate Didaci (de qua semper magni facere debes) vellem quod recedas, a supradicta opinione; Ad allegata per eundem & Ripam. dices, quod quamuis legata & fideicomissa, sine hæredis institutione consistere posint, cum & à venientibus ab intestato relinqui valeant ad leg. cõficiuntur. 8. de iur. codi. tamen si in testamento relinquantur, dicuntur ab hæredis institutione pendere, nam si hæreditas non adeatur ex ipsa institutione, corruunt quidem legata ipsa, & hoc non obstante videmus, quod reciso testamento, & vitiata hæredis institutione, conseruantur legata & fideicomissa, quę non minus pendent ab ipsa hæredis institutione, quam exemplaris seu pupillaris substitutio; pari ergo ratione confirmari hæ substitutiones directe debent, sicut & inflecxe, præcariæ, & legata conseruantur per dictam nouellam Iustiniani; & si enim sit institutio per furiosum mediante parente facta, tamen Iure Consulti partem paterni testamenti eam appellarunt, in leg. Papinianus. 8. §. sed neq. impuberis de inoffi.

409 Et ex supradicta † obseruatione ad. leg. humanitatis colliges, contra Bart. in leg. ex facto de vulga; non posse filio naturali, patrem facere exemplarem, sed quod fiat iuxta terminos pupillaris, quod firmasse Iustinianum existimarunt interpræte infra referendi, in illis verbis *legitima portione ei vel eis relicta* vt perinde habeatur illa verba, ac si aperitus Iustinianus diceret, non posse exemplarem fieri, nisi illis personis quibus legitima debetur, &

410 cum filio † naturali non debeatur leg. vxorem 40. §. pater de lega. 3. leg. 2. C. de natural. liber. glos. naturalis leg. 1. de bonor. posses. contra tab. faciunt cumulata per Couarru. ad quart. part. 2. cap. 8. §. 6. numer. 11. Cordub. in leg. si quis à liberis §. idem rescripsit numer. 2. de liber. agnoscen. Rojas in epithom. succes. cap. 11. num. 13. Gras. §. testamentum quæst. 36. numer. 9. ideo non posse fieri certum erit, cum filio naturali non possint conuenire illa verba, *legitima portione ei vel eis relicta* & faciunt cumulata per Paris. con. 93. numer. 12. Tiraq. de iur. primoge. quæst. 55. nu. 9. Alcia. de præsump. regu. 1. pres. 13. num. 6. melius omnibus latissimè Cephalus con. 5. numer. 43. Secundo

hæc † sententia contra Bart. ex eo 411 fundatur, quod appellatione filiorum. tantum comprænhenduntur legitimi & naturales, ex legitimis nuptijs procreati, qui propriè filij appellantur. ad dict. leg. filium 6. de his qui sunt sui vel alien. iur. vnde cum decisio dict. leg. humanitatis exorbitet ab omnibus regulis iuris, restringenda erit ad propriam & strictam filiorum interprætationem, & nullo pacto erit extendenda ad filios naturales tantum, argumento text. in leg. quod vero 14. & leg. ius singulare 16. de legib. Et poteris etiam hanc sententiam fundare in leg. cum auus 101. de condit. & demonstra. iuncta leg. generaliter 6. §. cum autem de instit. & substitut. sub condit. fact. nam dispositio illa cum auus, & conditio illa tacita si sine liberis, in casu dicte legis cum auus, solum filios legitimos, & naturales compræhendebat, & vt naturales compræhenderet, necessum fuit Iustiniano dictam regulam extendere ad filios naturales in casu dicti. § cum autem, quod frustra fieret, si dispositio illa exorbitans à regulis iuris, illum sub illa filiorum appellatione compræhenderet, & hanc opinionem contra Bart. firmauit cõmunis interprætum scola vt per Rippã in l. ex facto nu. 57. Ias. 20.

Alex. 28. Spin. in specu. testa. glo. 25. princi. n. 14. Alex; Trentasin. de substi. 3. part. c. 4. nu. 12. & Michael. Gras recepta. senten. §. substitutio. q. 40. n. 2. omnes enim in eo suam & nostram firmarunt sententiam, quod legitima nō debeatur naturali, & exemplaris solum fiat creditoribus in legitima; &
412 consequenter in matre nullus dubitauit, quin possit facere filio exemplarem, cum filius naturalis in bonis matris legitimam habeat, maternumq; testamentum inofficiosum dicat, si legitima in eo sibi nō relinquatur l. si suspecta. 29. §. de inoffi. de ino. testa. notat Deci. l. 1. n. 11. C. de bonor posses. contra. tabu. Cagno. l. si qua illustris. C. ad orfitia. n. 43. Plaza in epito. delicto. c. 41. n. 33. & ex hoc resultat vera responsio ad argumentū Barto. in d. l. ex facto. n. 6. existimantis, quod propter illam facultatē quam Iustinianus tribuit matribus, substituendi exemplariter, quod inde sublata sit necessitas Patriç potestatis, cum mater, illius sit incapax ex. §. fœmine insti. de nuptijs, namq. hoc non inde fit, sed quia habet legitimam in bonis maternis, super cuius qualitate visum fuit Iustiniano, fundare facultatem substituendi exemplariter, & ad hunc casum, nihil amplius apud interpræetes reperies, omnes enim prima ratione adducta, terminā̃t præsentem questionem, licet Trentasinquius alia cōminiscat. vbi supra n. 12.

413 Illam autem singularem similitudinem & cohadequationem, quam pupillaris & exemplaris, in excludenda matre secum trahunt, prætermitere non decreui, sed demonstrare, quemadmodum expræssa pupillaris excludit matrem a successione impuberis, & a legitima, in illius bonis sibi debita ex l. præcibus C. de impube & c. si pater de testa. in. 6. vt in superioribus demonstrauimus, sic etiam & eodem modo ad instar pupillaris per exēplarem expræssam, mater priuanda, & excludenda erit, à filij successione, & à legitima sibi debita, fuit doctrina Bart. in dict. leg. ex facto numer. 39. de vulga. quod deduci ex dict. leg. humanitatis firmauit, que solum imponit parentibus necessitatem substituendi vnum ex descendentibus, vel vnum ex fratribus filij furiosi, vides ergo ex alia parte permittere prætęritionem matris, cum aliàs nil aliud lex requirat, quam quod fratres vel filij furiosi substituantur, & remouet omnem querelam, sicut pupillaris, & si ponderes rationem §. sed neque impuberis leg. Papinianus 8. de inoffic. testament. manifestius hoc fiet; dum dicit ideo matrem excludi, à successione impuberis, quia patris testamentum est, que quidem ratio magis militabat ante Iustinianum, cum non solum non poterat, sed imo erat necesse impetrare à Principe licentiam, substituendi filio furioso exemplariter, & per supradicta placuit interpretibus doctrinam Bart. sequi. vt Deci. in dict. leg. humanitatis num. 9. Cur. 15. & Rippa. in dict. leg. ex facto. numer. 85. Couar. in capit. Rainuntius §. 6. nume. 6. Anton. Gomvariar. capit. 6. numer. 7. tom. primo Gratus con. 134. numer. 41. volum. primo & alij adducti per Crassum §. substitutio. quæst. 50. num. 1.

Non desunt huic opinioni contradistores, retorquendo primum argumentum ex dict. leg. humanitatis desumptum, quod imo potius, sicut in casu dict. leg. humanitatis non permittitur parentibus, excludere vnum ex fratribus furiosi, filijs eidem non stantibus, à fortior non sit patri permissum, matrem excludere, & extraneum substituere, cum maiori intuitu debeatur hæreditas filij, matri, quam fratri, vt patet hac ratiocinatione † Nam fratri permissum est, fratrem prætermitere, dummodo turpem personam non instituat, leg. fratres 27. C. de inoffic. testament. de qua vide Quesad. diuersa. questio. iuris capit. 6. numer. 10. in fine post Afric. 414 415

Affilc.decis.1.Peral.in rub.de hæred. insti.n.11.post Iasonem in.§.quidam recte.numer.24.insti.de actio.existimantes,turpem personam†dici,si ali-
416 qua nota afficiatur,veluti si institutus sit spurius vel conuersus ex viginti, (vt aiunt Barquinone) & tamen filius non potest matrem præterire,ad l. cũ filium. 17. cum similibus C. de inoffi. testa.l.pater filium.14.ff.de inoffi. testa.de qua Gutier.late in solemni illa repititione illius legis,& melius sub. numer. 10. maiori ergo cum ratione, & arctiori vinculo, mater ad hæreditatem filij admittitur, quam frater, nec me latet si dicas,quod lex confidit sumopere de patre,cui maior cura incumbit perspiciendi comodum & honorem ipsius filij, vt in simili dicit Cursi.in d.l.præcibus.n. 13. & Rippa. in l.2.de vulga. n. 36. videmus autem & experimento docemur, legem non atendisse ad istam fiduciam paternam; nam aliàs non astringisset patrem, neque illum cohardtaret, ad certum numerum personarum, vt cum (in casu dicte legis humanitatis) astrinxerit; quod non compatitur cum ipsa confidensia,sicut igitur obligauit patrem, vt vnum ex fratribus substituisset,pari etiam ratione,debuisset illum arctare, vt dictam matrem substituat,quia agitur de successione ipsius filij, que de iure matri debetur † & si dicatur le-
417 gem hoc statuisse,vt bona in agnatione conseruentur;negabis hanc illationem,nam si furiosus habet sorores, pater debet vnam ex illis substituere, cum apellatione fratrum sorores quoq; conprehendantur: leg. tres fratres. 36.de pactis.l.Lucius.78.§. Meuia.2. illuis nominis ad Trebel.l.Lucius. 39. Famil.criscund.l. Lucius 40.§.quęsitũ de legat.3.secuntur hanc sententiam communes in d.l.humanitatis,& in d. leg.ex facto vbi Rippa.nume. 92.& Corasius 16. Alex.Trentasinquius de substitutio. 3. parte capit. 5. nũmer. 10. Spin. in specul. testament. glos. 25. prin. numer. 22. si igitur debet sorores, & fœminas vocare, nulla præsumitur agnationis conseruatio, cum per fœminas, non conseruatio, † sed destructio agnationis c. dicitur leg. pronuntiatio 195. §. final. 418
leg. familiæ 196. de verborum significatione §. ceterum & §. mediata de legitima agnat. succes. & videre licet ex adductis per Marc. Anto. Peregrin. de fideicommis. artic. 25. per totum sed melius à numer. 25. sed huic difficultati, & argumento, de impotentia patris circa exclusionem matris, nulla potest congrua dari ratio vt dicunt Doctores ad leg. præcibus C. de impuberum & cum ad instar pupillaris hæc reducatur, & in illa nil aliud dicant, nisi quia sic visum fuit legislatori, vt in leg. non omnium, 18. de legib. ita dicendnm est, matrem excludi, quia pater ita fecit & quare pater hoc potuit facere,quia sic visum fuit Alexandro in capit. si pater de testament. in 6. & Iustiniano in leg. præcibus C. de impuber.

Et ex ista obseruatione nuper tradita, qua licere diximus patri substi- 419
tuenti exemplariter filio furioso, matrem illius præterire, inferunt aliqui, & licere eidem testatori, filios furiosi (quos de necessitate dict. leg. humanitatis tenebatur substituere) præterire, dummodo vnum ex eisdem filijs substituat, quemadmodum enim matrem potuit præterire, cui etiam querella competebat (vt mox diximus) ita etiam, & potuit filium præterire, sine periculo nullitatis seu querellæ, eo præmaxime cum lex, patres & filios cohadequauerit in successione inter eosdem ex leg. nam & si parentibus de inoffic. testament. cum similibus dicta enim leg. humanitatis quæ hanc exemplarem induxit, solum imponit patri necessitatem substituendi,vnum ex nepotibus,ergo autoritate eiusdem legis licuit ei,alios præterire cum vnum substituendo,legi satisfecisse videatur.

420 Hoc tamen alienum a veritate puto, nam quamuis patet vnum ex nepotibus substituat, tenetur omnes alios ad minus in legitima instituere; hoc deduces ex l. Papinianus. 8. §. sed neq. impuberis de inoffi. testa. vbi datur patri facultas excludendi matrem, & fratres ipsius impuberis, vnde cum de pupillari ad exemplarem procedat argumentũ, nisi per legem differentia facta reperiatur, hinc fit, quod quamuis pater posit matrem furiosi præterire, non tamen poterit alios nepotes filiosq; furiosi, secundum Cur. in d. l. humanitatis n. 25. Deci. n. 11. sicut simili videmus, quod si pater habet filios, & ex eo nepotes posit nepotes præterire, dummodo filium instituat, qui primum gradum optinet l. Gallus 29. §. in omnibus deliber. & posthu. tamen in casu de quo agimus, pater facit testamentum filio furioso, ergo quamuis vnum ex nepotibus substituat, reliquos tenetur in legitima hæredes instituere; quia a nullo sunt præcessi, & sic tenuit glo. in d. l. humanitatis communiter recepta vt per Seguram in l. cohæredi. §. cum filio n. 130 de vulga. licet cõtrarium teneat Spin. in specu. testa. glo. 25. prin. n. 20. sed mecum ipso nõ posum quiescere, qua ratione Iustinianus exorbitauerit ab illa regula. l. inter cetera de liber. & posthumis, in exemplari, si enim furioso non licet testari, quia cum careat animi iudicio; non posit cernere que sibi vtilia sunt, & ad euitandum hoc periculum in alio maiori incurrissemus, quod meo iuditio in eo versatetur, si parentibus licerèt filios suos preterire, vel filios furiosi, & licent illi facere nomine alterius, quod non licuit suo principali, cum nec in fauorem Ecclesiæ admittendum esse diuus Augustinus censuit, in can. qui cunque 17. quæst. 4. cur ergo patri furiosi hoc facere licebit?

421 Constat igitur non prætereundos, sed instituendos fore in legitima, vt innuunt illa verba *legitima portione ei vel eis relicta*, & non intelligas illa verba inducere formalitatem, taliter quod non posit aliàs, menti & legi, satisfieri; nam cum forma non posit per equipolens adimpleri, sequeretur quod si minus legitima huic filio relinqueretur per patrem, non esset legi satisfactum, quæ disposuit legitimam fore relinquendam, & sic non posset agi ad suplementum legitime secundum terminos leg. omnimodo C. de inoffi. testa. quod dicendum non est, quamuis Ripp. in dict. leg. ex facto numer. 75. more suo disputationem sucipiat: nam cum dict. leg. humanitatis (vt in superioribus diximus) adnectat illa verba, non pro forma, sed pro concilio, ad validandum testamentum paternum, cum non posit eo casu per querellam subuerti, vt voluit Iustinianus in §. igitur quarta institu. de inoffi. testament. ergo in quandam consequentiam inducere videtur, testamentum ipsum nulla alia ratione subuerti posse, & consequenter quod procederet dispositio dict. leg. hunitatis, quamuis filio furiosi legitima integra non fuisset relicta, cum validum sit testamentum, contra quod non potest querella intentari, solum enim ad suplementum legitime agere possunt, virtute leg. omnimodo 30. C. de inoffi. testament. nil ergo interest si dicta legitima integra fuerit in testamento relicta, cum legitima relinquenda sit filio furioso, solum ob eam causam, vt testamentum patris nulla alia ratione posset subuerti † quod 422 non ita fieret, si pro forma legitima esset relinquenda, nam tunc integrè esset relinquenda, cum constet suplementum non dici relictum in testamento, imo agitur ad illud, condictione ex lege contra patris voluntatem, secundum Ias. in dict. leg. omnimodo numer. 3. quamuis contrarium defendat pluribus adductis Anton. Faber. de error. pracmatic. decas. 36. error. 4. nam pater legando filio portionem

tionem aliquam, que nõ atingit ad veram legitime quantitatem, præsumitur quod voluit eos fore contentos di cta portione, & nil amplius ad l. parentibus 8.C. de inoffi. Roder. Sua.l. quoniam in prioribus in declarat. legis regni ver. ad principalem n. 6. & consequenter non ex iuditio testatoris, vt voluit doctißimus Faber. sed legis cõdictione, & contra voluntatem testatoris, que fuit vt illa portione contenti essent.

423 Ex quibus infertur ad materiam. le. hac edictali. 6. C. de secũd. nupt. quod si pater vni ex filijs primi matrimonij relinquat vel leget quinque solidos, & postea iste filius in vim. d. l. omnimodo & eius condictione agat ad suplementum legitime: tamen vxor secunda, cui magnum legatũ fuit relictum, solum debet habere quinq; solidos, cũ plus eidem Mulieri non potuit legari, quam legatum fuit filio ex primo matrimonio, ex constitutione illa Leonis in d. l. hac edictali, quod vtiq; non fieret, si suplementum veniret ex iuditio testatoris, nam tunc, cum tantundem eidem vxori posset legari, quantũ filio ex primo matrimonio licuit, consequeretur proculdubio, quantum esset in suplemento & hanc sententiã tenuit Rippa. in d. l. ex facto n. 75. & Bertrand. in d. l. hac edictali in. §. ita tamen. n. 1. ex quibus cogor discedere. a traditione Iacobi Canceri lib. 3. var. c. 2. n. 193. contrariam sententiam firmantis, ex decisione illa Moedani & consulto assero, me coactum ab eius sententia discedere, cum illius autoritas apud me magna fuit, propter sumam electionem quam semper in conflictu opinionum, inter interpræetes habuit, quod & isto casu me adiuuauit ab eo discedere, dictum illud Francisci de Rippa. in l. in quartam n. 115. ff. ad leg. falci. firmantis quod quando† pater legat filio portionem mino

424 rem legitime, quod licet bona patris sint tacite hipotecata pro illo legato minori, in quantitate, ipsi legitime, iuxta dispositionem leg. 1. C. communia de legat. & §. nostra autem instit. de lega. quam quidem hipotecam competere legatario, aduersus tertios poscessores Tenet Cardina. Mantic. de tacit. & ambig. libr. 11. titul. 17. numer. 15. & titul. 13. num. 71. notat. Gutier. pract. lib. 1. quæst. 8. post Parlado. rer. quotid. libr. 2. capi. fina. 1. part. § 9. numer. 2. Xuar. in l. post rem iudicatam nota. 6. tamen hæc hipoteca, non competit filio, vt legatario in suplemento illo legitime, cum debeatur potius ex dispositione legis, quã testatoris, quem aprobauit, Negusan. de pigno. in 4. membro. 2. part. num. 164. versi. vigesimus quartus casus: patet igitur suplementum non fuisse illius nature, cuius fuit illud quid minimum legitime, à patre filio relictum, ad cuius metas debet regulari relictum secundo coniugi.

Sed vnum in ista materia aduerte- 425 re vellem, ne confunderetur materia nostræ constitutionis: quod licet hæc vera sint, quod pro suplemento isto, hipotecaria illa leg. 1. C. communia de legatis non competât, non inde inferas queso, in casu nostræ constitutionis, in legitima illa que matri reseruatur, (impubere decedente ab intestato) non habere matrem, illam hipotecam, quam legatarijs cõpetere constat in vim, dict. leg. 1. C. communia de legat. imo dicimus eidem bona impuberis fuisse hipotecata, debetur namque ex tacita patris voluntate, qui non substituendo pupillariter filio impuberi, videtur tacite velle, quod mater ad legitimam veniat, argumento text. in leg. 1. & leg. 8. alias lex confitiuntur de iure codicillo. & sic tunc testator videtur se conformare cum dispositione nostræ constitutionis, & isto casu dicentur bona tacitè hipotecata pro ipsa legitima, quamuis pro suplemento non sint hipotecata. † Ra- 426 tionẽ differentie ex eo colliges, quod quãdo suplementũ datur, tunc hoc fit contra voluntatẽ testatoris, que tantũ

fuit vt portionem in suo testamento assignatam, filius tantum haberet: atue ro in casu nostræ constitutionis, secun dum voluntatẽ testatoris, qui non vtẽ do remedijs, quibus vti poterat ad pri uandam matrem, videtur ex tacito il lius iuditio, dictam legitinam relinquere, & hac ratione reduces ad concordiam. DD. desidentes, vt per Rippam. in d l. in quartam. n. 114. & Negus. in trac. de pigno. 4. menbro. 2. par. num. 164.

417 Ex qua obseruatione, notabis etiã ad casum nostre constitutionis, quod mãtri nec eius successoribus, non præscribitur ius istud pætendi legitinam sibi debitam in bonis filij, spatio triginta annorum, vt in vsatico omnes causæ nostri Principatus, cuius generalitas hunc casum non conpræhendit, nam cũ hipotacariç solum præscribantur spatio. 40. anno. vt placuit interpretibus Balb. in trac. de præs. 4. pa t. princi. q. 3. Negusan. in eod. tractatu secundo menbro. 6. partis, Cur. iun. in rub. de reb. cred. n. 17. & ex nostratibus Marquilles in vsatico nemini col. ante penultima Anto. Oliba. de actio. part. 1. c. 29. nu. 30. & suus Gener. n. 49. & alijs quos recencet Petr. Fonta. de pact. nuptia. secunda part. clau. 4. glo. 19. par. 5. & quid amplius egemus testibus: adest rescriptum Iustiniani in l. cum notisimi. 7. §. quamobrem C. de præs. 30. vel. 40. anno. ex quibus video Summa cum ratione mi rari Petr. Font. vbi, supra n. 19. in fine cur in annuis redditibus indistincte fir mauerat Cancer. lib. 1. var. c. 15. n. 17. spatio. 30. prẽscriptionẽ Senatũ admisisse, nulla adibita diferẽtia, an hipotecaria reperiatur nec ne, quã in aliquo ex censualibus (quibus vtimur) non re periri incredibile mihi videtur. Maxi

418 me † cum ista obseruantia, repugnet tum obseruationi supradictæ. Tum Senatus decisioni, relate per dictũ Fontanilla in causa nobilis de Gilabert, a quo cum his diebus elapsis, perconrarem (in istorũ cõprobationẽ) num decisio illa, ita se haberet, affirmatiue respondit; & per istã rationẽ non recedas ab ista opinione, vt in hipotecarijs nõ vigeat vsaticus omnes causæ, vt ex supradictis doctoribus colligere poteris, & ex alijs congestis per Ceuall. cõ tra cõmunes q. 567. quibus adde Gigã tẽ de pẽsio. q. 83. Velas. cõsul. 49. & cõ sequenter concludenter firmarẽ, neq; contra legitimã, (in hac constitutione debitã) neq; contra legata, neq; contra annuos redditus, præscriptionem nisi quadragenariã admittendã fore, cum aliàs, minor præscriptio (aduersam hipotecariã quam lex introduxit) admiteretur, redeundo igitur ad casum, si bona testatoris non sunt tacitè hipote cata pro suplemento, saltim illa hipoteca per Iustinianũ inducta ad l. 1. C. cõmunia de legat. sequitur nõ deberi ex iuditio defuncti, & consequenter in materia legis hac edictali, non venire in consideratione, in qua tantum sunt que veniunt ex iuditio defuncti.

Pro coronide huius exemplaris sub 429 stitutionis materiæ, aduertere libet, il lam singularem differentiam, & notabile discriminẽ, quod d l. humanitatis induxit, inter hanc, & pupillarẽ; vt pupillaris non possit à matre fieri, cum filios non habeat in potestate, mater vero exemplarẽ filio furioso facere potest ex d. l. humanitatis, ibi *parentibus indulgemus*, & ibi *liceat iisdem parentibus*, & paulo inferius versi. vel si filia ibi *non liceat parenti qui vel que testatur* de cuius veritate nullus huc vsq; dubi tauit. † Cũ apellatione parentũ mater 430 & pater, auus & auia cõpræhendantur l. apellatione 59. de verbo. significatio ne, & si querere volueris differentiæ rationem, consul. Doctores in dict. le. ex facto de vulga. vbi Bart. numer. 11. Alciat. 44. Rippa. 64. Beroius. 222. Curt. in leg. humanitatis numer. 2. Vasq. de succes. progræs. §. 17. nu. 23. Cras. §. substitio. q. 45. n. 1. † Sed illa vt 331 verior optinuir, quod cum pupillus patiatur defectum, omnibus vniuersaliter illius etatis communem, furiosus vero

vero spetialem, & ex in fortunio, præter naturam prouenientem, pinguius sucurrendum est ei, qui ex infortunio præmitur, argumento text. in l. mulierum, C. de adopt. & tenet gloss. fin. in l. Antistius, §. fin. de acquirend. hæred.

432 Et in tantum vera reputatur superior traditio, quod si mater conuolauerit ad secunda vota, nihilominus nō priuatur hac facultate substituendi, non obstante, quod per similem conuolationem, amitat filiorum tutelam, vt in authentica Sacramētum, C. quādo mulier tuto. offi. fun. deb. Menoch. cas. 151. de arbitra. similiter, & pupilli filij sui educationem, vt in l. 1. C. vbi pupil. educar. debet, notat Gutier. de tutel. 2. par. cap. 8. per totum Trentacin. libr. 2. var. tit. de minor. resolut. 7. per totam, tamen quia lege hoc cautum non est, nec rationem prohibendi lex habuit, ideo non est recedendū a nostra opinione. In materia enim, quæ priuationem irrogat matri transeunti ad secunda vota, nisi hoc legē caueatur expressa, talis priuatio non est inducenda, vt probat text. in §. cū igitur, in ver. nequaquam igitur in authentico de non eligen. secundo nuben. vnde quamuis mater tutella, & educatione filij sui priuetur, per transitum ad secundum thorum, & non priuetur facultate substituēdi, aliqua lege, seu constitutione, merito dicemus, matrem posse hanc substitutionem facere, etiam si binupta fuerit, quidquid noluerit Ripa in dict. l. ex facto, numer. 66. post eum Zacius in tracta. substit. in exemplari. Ioan. de Garro. in tractat. de secundis nuptijs in rub. de pœnis secundo nuben. num. numer. 22. Vasq. de succes. progr. libr. 2. §. 17. numer. 24. Gome. in tracta. de substi. exempla. numer. 9. & vide ad vtranque Alexand. Trentasin. de subst. tit. 3. part. cap. 3. numer. 3. qui tandem quę pro & contra faciunt adductis, nostram affirmatiuam tuetur, habes igitur ex his omnibus, absolutam materiam exemplaris, quæ quamuis ad similitudinem & exemplum pupillaris sit inducta, non tamen ita exacte, vt quæ dicta sunt de vna, in materia exorbitanti, & correctoria, sit dictum de alia, & cum dispositio nostræ constitutionis, exorbitet à regula, & obseruatione authentice defuncto ad Tertilianum, ideo quę in ea deciduntur de substitutione pupillari, non vigent, nec sunt trahenda ad exemplarē in qua nihil inmutatur per nostram constitutionem de illisque in decissione illa Iustiniani in l. humanitatis 9, C. de impuberum deciduntur.

Tandem circa ista verba in hac prima glosa contenta obseruandum erit, 433 quod cum sint conditionalia, ibi, (*morints abintestat*) sensus illorum verborum erit, quod tunc demum fiet locus sucessioni huic statutariæ, seu municipali, quotiescumque impubes decessérit abintestato. Modo dubitatur cui incumbat onus probandi, impuberē decessisse abintestato, & in pupillari ætate: existimo proximiori, & illi qui ex dispositione constitutionis ad pupilli hæreditatem venire voluit, & ratio est manifesta, nam qui venit ad sucessionem † in vim alicuius qualitatis, & suam intentionem fundat in aliqua 434 qualitate, de illa ante omnia docere debet, cum qualitas a lege seu statuto requisita in cōcessione alicuius act⁹, potius dicitur substantia actus quam aliud. Alua. Velas. consi. 94. num. 9. & facit l. 2. C. de eo qui pro tutore, ille enim qui vt talis agit, debet probare se talem Ioseph. Ludouic. decis. Lucē. 21. num. 11. & Mascar. cōclus. 1289. Padil. in l. ędibus, numer. C. de seruitu ti. & in optimo casu quoties instituēs Beneficium, requirit puritatem sanguinis in beneficiato, ante omnia præsentatus de legalitate, & puritate sanguinis demonstrare debet, ita tenet multis adductis Lara de aniuersar. libr. 2. cap. 4. num. 38. qui enim dicit probare debet. ad vulgatam, l. non ignoret, 9. C. de his qui acusar. non pos. l. cum te 9. C. de probatio vnde cum

agnatorum seu cognatorum fundamẽtum intentionis consistat, in pupillari ætate decedentis,& in morte ipsius cum aliàs nisi impubes sit, & sine pupillari moriatur, cõstitutio nostra successionem nõ deferat; igitur ante omnia de qualitate ista docere debet, qui ad successionem venit, nam aliàs iudicium esset nullum, si illud super quo fundatur ad oculum iudicis non deduceretur Gom.to.3.de delict.cap.1.nume.44.& de captura reorum numer.1.Gutier.lib.2.canonica. cap. 3. numer.10.

435 Tum etiam nam quotiescumque lex,vnum disponit,& alterum supponit, vt habeat locum dispositum, de suppositione prius constare debet secund. glos. ab omnibus laudatam in l.mãcipiam.C.de seruis fugitiuis, Menoch.de recup.remed.9.numer. 161. quos citat Azeued.l.19.tit.3. lib. primo noue collect.constitutio ergo nostra, supponit mortem pupilli abintestato, & disponit successionem inter agnatos, & cognatos, prius ergo de supposito edoceri debet, Gutierr. in optimo casu,quæst.17.numer. 199.& quæst.22.numer.3.& quæst.42. num. 15.libr.3. & nos latius dicemus in cõstitutione hac nostra, vbi tenutam negamus ante confectionem inuentarij, & nisi constet de illo, tenutam impediri posse.

436 . Tum & secundo,nam quemadmodum substitutus pupillaris, in dubio quãdo agit ad hæreditatẽ pupilli, in vim pupillaris, tenetur probare casum substitutionis euenisse, & consequenter impuberem decessisse in pupillari ætate, vt multis relatis docet Couarruu.var.resolut.lib.2.cap.2.nu. 6.ver. Nam & hic quintus casus,Mantic.de coniectur.libr.5.tit. 9. numer. 6.ver.ego autem, nam quamuis quis præsumatur in eo statu fuisse, quo res fuit incepta,adeo,ꝙ onus probãdi trãsferatur in aliũ, vt ex illo cõsilio Bal. ad quem omnes concurrunt colligitur,vt Mantic.& Couarr.referũt;hæc enim regula non procedit in his, quæ cursu temporis variantur, in quibus, quę ex præterito militabãt,nõ præsumuntur in præsens, vt in l. Spadonem 17.§.qui absolutus de excusa.tuto. & curato.& eandem nostram opinionẽ secutus est Marc.Anto.Peregri.de fideicommis.art.43.numer.37. qui citat Gomes.in regula de infirmis resignan.quæst.9.numer.6.

Denique pro complemento huius glos.notabis,ista verba; (*impuberibus abintestato defunctis*) inducta & posita 437
fuisse per Curiam & Regem,ad excludendam,vel melius,ad saluandam virtutem pupillaris substitutionis ab ista forma succedendi, vt in ea non comprehendantur pupillares substitutiones,nam aliàs si non esset exempta cẽcerentur sublatæ, quod statuto fieri non posse ex infra dicendis apparebit:substitutiones autem cum iuris publici sint, statuto tolli non possunt, quod manifestum fiet ex regul.l. quæ de tota 76. de rei vindi. vbi de parte dicitur,quod de toto dictum est,& de mente huius regulæ tradit Pinel.ad l. 2.part.2.capit.3.numer.19.de rescin. post Deci.in cap.de causis, num.8. de offic.de legat.nouissime, Lara de aniuersar.lib.1.cap.15.numer. 8. Atqui † substitutiones dicuntur pars testa-
menti,& non quelibet pars,sed prin- 438
cipalior,cum solum in testamẽtis(saltim directè)concipi possint, §. codicillis instit.de codici.l.2.§. hæreditas de iure codicillo.ergo fiunt eiusdem naturæ & qualitatis,cuius sunt testamẽta,hæc tolli nõ possunt:ergo nec substitutiones tamquam pars testamenti.

Quod autem testamenta, statuto
tolli non possunt patet,nam testamen 439
ta sunt iure gentium introducta, notatur in princip.insti.de testament.ordin.not.Cotta in memorabilibus, verbo testamẽtum,Gom.l.3.Tau. in princip.existimans formã fuisse iuris ciuilis,produxionem vero iuris gentium, l.1.l.3.de testament. l. 1. C. de sacro sanct.Eccles. & nedum de iure gentium

tium,(sed vt aliqui putarunt) testamẽ ta fuisse iuris diuini,autoritate Leuitici,cap.25.vbi (*hæreditatis iure transmittetis ad posteros*)&Numerorum capit.27. & de hac certissima introductione nullus hucusque dubitauit, vt ex adductis per Couar.lib.3. var.c.6. n.7.Vasq.lib.1.de succes.crea.§.1.incipiente, ꝙ quartũ nu. 1. Azeued. l. 1. tit.4.lib.5. numer.2.de illo autem iure gentium,quod ab humanis nostris necessitatibus,& gẽtibus inductũ fuit l.omnes pupili 9.§. quod vero de iust.& iur.a quo sumptus fuit,§.ius autem gentium de iur. natura. Atuero

440 quæ sunt † iuris gentium introducta, pœnitus immutabilia dicuntur,ad notata in §.sed naturalia institu. de iure natura & sine hunc §.intelligas,secũdum diuisionem quam tradit Pinel. rubr.C.de rescin.1.par.in princip. numer.19.asserens,ius naturale bimembre fuisse, proprium scilicet, & commune, idest proprium nature ipse, & commune omnibus hominibus; siue intelligas,d.§.nõ in commune,& proprium sub distinctione, sed vnicum tãtum,sine diuisione,dicens ius naturale vnicum fuisse, diuina quadam prouidentia institutum, nec ex eo solo,ꝙ habeat præcepta tria,& propria,& solum spectantia hominibus duplex erit,vt placuit Pinel.cum sit cõtra tex. in can.ius natura. 1.distin.l.1.§. ius naturale de iusti. & iur. vbi vnicum ius in singulari apellatur,vna natura,quæ ipsum produxit, vnicus autor, qui ipsum creauit,Vnitate essentiæ,licet Trinitate Personæ; siue intelligas eundẽ §.de præceptis ipsius iuris naturalis, quæ sunt duo,propria & communia, & de communibus loquatur sub appellatione iuris naturalis, & de proprijs loquatur sub l.veluti, & seq. de iust.& iure, sub appellatione iuris gentium,quomodocumque igitur intelligas dict.§. semper hoc firmum erit,inmutabilia fore, ergo testament. ipsa tolli non poterunt,statutis,& ex consequenti, nec partes ipsius.

Et quod §. sed naturalia loquatur de illo iure,ex quo fuit inducta illa facultas testandi colliges, ex his que Ioseph.Gonçal.Flo. lib.1.practic.38. n. 47.& Ferdina.deMẽdoça lib.1.dispu ta.c.4.num.11.tradunt,si ergo sunt in inmutabilia non potuerunt constitutio ne tolli, ideo cum lex seu constitutio nostra tollere ea non posset, ideo ne confusionem generaret,dixit (*los impubers morints abintestat*) quasi voluerit prouidere; & inmutare quæ potuit, assignando ordinem succedendi abintestato,non vero quę non potuit, hoc est substitutiones ipsas,quod vtique factum esset si constitutio nostra indistincte loquta fuisset dicendo, *los impubers defuncts los bens,&c.*Hoc est impuberibus defunctis, &c. potuit autem constitutio formam inmutare,cũ sit iuris ciuilis, vt de facto inmutata fuit per constitutionem finalem hoc titulo,quæ fuit anni 1585.cap.95. vbi vidimus,constitutionem præscribere; & assignare formam parentibus substituẽtibus filijs suis impuberibus, vt non possint transgredi fines per dictã constitutionẽ inductos, & alias facta substitutio in totum corruit,vt supra late visum fuit,& hæc satis de prima glos. 441

NOTABILIA EX GLOSA II.

1 BONA *Impuberis in hac constitutione mentionata tripliciter conciderantur.*

2 *Bonorum appellatione mobilia,& inmobilia iura, & actiones continentur.*

3 *Bonorum possessor de quo in hac constitutione loco hæredis habetur, & in quo differat vno ab alio.*

4 *Pater succedens iure hæreditario non transmittit, & omissa inuentario obli-*

obligatur vltra vires, numer. 5.

6 Fiscus non dicitur hæres habens bona vacantia per confiscationem, sed honor. successor.

7 Bona dicuntur deducto ære alieno tã in vltima voluntate, quàm in contractu.

8 Monasterium non obligatur vltra vires omisso inuentario in bonis monachi.

9 Bonorum possessiones a prætoribus inductæ non sunt in vsu.

10 Bona paterna que dicantur, & quæ materna, & an causa mediata, vel inmediata attendatur.

11 Principium, & radix actus attendi debet.

12 Emphyteusis concessa pro se, & filijs comprehendit naturales quando naturalis fuit primo inuentitus.

13 Mutatio persone non facit mutare originariam causam, & contra, numer. 30.

14 Constitutio prima sub hoc titulo incipiente comal offic. reial in quibus corrigatur.

15 Dictio ex causam inmediatam denotat iuncta tamen cum genetiuo, originem demonstrat. n. 16.

17 Causa vel est mediata, vel inmediata, & expenduntur verba constitutionis, per qual seuol causa.

18 Dictiones, silabæ, & verba regulariter in lege, vel statuto cum effectu adijciuntur, numquam otiose dictio generalis iuncta cum alia non tali omnes casus etiam priuilegiatos comprehendit.

20 Gabella debetur ex donatione filio facta stante statuto, vt ex omni contractu gabella debeatur.

21 Verba indefenite prolata potius in genere, quam in spetie accipiuntur.

22 Causa inmediata facit, vt bona dignoscantur paterna, vel materna, & Doctores hoc tenentes.

23 Bona hæredis, & non testatoris dicũtur post aditionẽ heredis, & sic in legatario.

24 Bona testatoris post aditionẽ ab hærede factã nõ separãtur a bonis hæredis nisi in casibus a iure expressis

25 Mariti per statutũ exclusi in successione testamẽtaria in bonis mulierũ nõ probibentur succedere filijs in bonis a matre delatis.

26 Filia per statutũ exclusa a successione paterna, quia dotata non probibetur succedere fratri suo in bonis a patre eidem delatis.

27 Stipulatio cõcepta pro se & filio suo nedũ primohæredi, sed omnib[9] prodest

28 Mater ad 2. nup. cõuolata licèt non succedat filio suo in bonis patris nisi in vsufructu in bonis vero dicto filio ab alio fratre delatis licèt ab eodem patre succedit in proprietate

29 Successio inmediata, & non mediata appellatione successionis cõtinetur.

30 Pater potest filiũ suũ spurium filio inpuberi substituere in pupillari.

31 Causam mediatam, & originariam atendi debere autor existimat atenta serie constitutionis.

32 Lex correctoria licèt sit intelligenda, vt minus deroget iuri communi tamen si illius ratio comprehendere potest alios cusus ad illis fit extensio, & virtualiter dicuntur comprehensi, & num. 34.

35 Verba constitutionis ibi, o de altres expenduntur.

36 Casus frequentiores, vt exempla regulariter in legibus exprimuntur. Pœna raptoribus Virginum in iũcta viget in mulieribus rapientibus viros

37 Transmissio habet locum in bonis impuberis, etiam non aditis in casu constitutionis, num. 38.

39 Transmissio nulla inducitur in hac constituiione, & si seruatur ius cõmune.

40 Legitima parentibus reseruata in hac constitutione transmittitur ad filios.

41 Transmissio iurium particularium prouenientium ex legum dispositione etiam si non sint agnita iuditur secus in iuribus vniuersalibus ex testamẽto, vel abintestato.

42 Pro-

42 *Proximiore mortuo impuberis ante aditam hæreditatem sequens in gradu admittitur ex propria persona non vero iure transmissi.*
43 *Hereditas descendentis non transmitur in ascendentem ante illius aditionem.*
44 *Constitutio nostra nihil de aditionẽ, vel agnitione disponit de nouo vltra ius commune, sed solum reseruat patri legitimam.*
45 *Infans decedens non adita hæredita testransmittit ad patrẽ omne trãsmissibile, & declarata,l si infanti, C. de iur de libe.*
46 *Pater habet vsumfrutum in bonis filij ab eo tempore quo antea bona patri pleno iure quærebantur.*
47 *Constitutio nostra nihil super vsufructu patri debito inmutauit a iure communi.*
48 *Pater hodie in casu,l. si infanti, C. de iure de liber. habet vsum fructũ.*
49 *L. si infanti, C. de iure de lib. in quo corragitur per nostram constitutionem.*
50 *Etas que sit prima, & que secunda contra Pinel.*
51 *Pater sine filij concensu non potest agere in iudicio circa debitum filij.*
52 *Patri licèt sine filij concensu procuratores ad lites constituere.*
53 *Edificium per pupillum eius ve curatores in solo paterno constructum an sit paternũ, vt agnati succedãt, & numer. 68. & tene proprium D. ci pupilli, n. 54.*
55 *Hypothecaria intentata ante omnia, vt requisitum necessarium debet constare de dominio hypothecantis sempere obligationis.*
56 *Magis dignum atrahit ad se minus dignum.*
57 *Electio magistri scholarum in vniuersitate ilerden an sit iuridica.*
58 *Iudex ex quo talis creatur vicet Dei, & Regis obtinere dicitur, & Deus in terris appellatur habens iurisdictionem a Rege, & Pontifice dicitur Vicarius vtriusque.*
60 *Beneficiũ vnitum sit per vnionem illius natere cuius fuit cum quo vnitur.*
61 *Beneficiũ vnitũ cũ alio, nec propriũ retinet nomen, nec quidquam habet prioris nature.*
62 *Breue Aragouensibus confessum a Pontifice de non admitendis exteris, & non Regniculis ad beneficia, & dignitates, quare sic potuit concedi in prȩiudiciũ exterorum.*
63 *Canonici cathedrales habentes curã animarum annexam an sint prouidendi seruata forma concilij in curatis.*
64 *Edificium cedit solo, & quomodò hoc intelligatur, & quid si sit factũ in solo subiecto restitutioni an restitutorium dicatur, vel fideicommissarium, n. 65.*
66 *Edificium a patre in solo filij constructum dicitur filij, & non patris.*
67 *Edificium factum in solo, vel area dotali efficitur dotale.*
68 *Autoris opinio, vt debeatur edificiũ in solo filij factũ successoribus iuris communis.*
69 *Retentio aree, seu soli an concedatur successoribus pupilli ex iure cõmuni pro valore edificij.*
70 *AEstimatio edificij in solo restitutione subiecto facti a quo tempore sit facienda.*
71 *AEstimatio edifi.ij, seu meliorationis facte in solo fideicommissario ex igitur per doli exceptionem ne cum iactura aliena locupletatio inducatur.*
72 *Ortus seu domus addita domui pupilli, quȩ erat paterna an sit cencenda vel æstimandus, vt paternus, vel paterna, & num. 75.*
73 *Ortus cõtigut domui legate per quã sit additus ad ortum comprehendi tur in legato de domo facto.*
74 *Fundus alio fundo adiectus huius sit nature, & qualitatis.*
76 *Res addita rei feudali non est feudalis*

manicatur inter coniuges stante pacto, seu statuto de communicandis lucris si praescriptio sit ante matrimonium incoata.

146 *Superuenientia ex causa que habuit originem ex praeterito finguntur esse in origine.*

147 *Emptum a patre, vel matre soluendum sub certo die ante cuius euentum moritur pater, & solutio fit per impuberem an sit paternum ex quo pater emit an pupilli ex quo soluit.*

148 *Argumentum de loco ad tempus.*

149 *Locus destinatae solutionis concideratur in contractibus, & non celebrati contractus.*

151 *Initium gestionis actus est semper atendendum, & inspitiendum.*

152 *Bona an sint materna, vel paterna, vel cuius sint lineae quomodo dignosci possunt.*

153 *Incrementa facto hominis fundo cõtingentia, an habeant causam separatam a fundo, & n.154.*

155 *Constitutio nostra an disponat in rebus a collateralibus pupillis, & impuberibus delatis, n.158.*

156 *Verbum* (alijs) *de quo in constitutione est repetitiuum similium, & numer.163.*

157 *Correctoria semper interpretantur quantum minus derogent ius commune.*

159 *Constitutio prima sub hoc titulo incipiente comal offici reial expenditur, & ponderatur, & in quibus casibus remansit correcta, & in quibus illesa post nostram constitutionem, & n.160.*

161 *Lex noua corrigens antiquam, vel illi addens debet intelligi secundũ illa intelligebatur.*

162 *Constitutio prima hoc titulo non est abrrogata, sed derogata, & discrimen inter vtrosque casus, & abrogationem, & derogationem.*

163 *Verbum alijs, non semper repetit similia, sed aliquando, & n.164.*

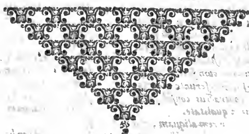
165 *Constitutio nostra ponderatur in verbis* (ab auo).

166 *Aduentitiorum appellatione, que veniant.*

167 *Sensus ad l. dotem, quam dedit 6. ff. de colla. bonor.*

168 *Dos data ab auo patris contemplatione imputatur in legitima, quod declaratur in n.169.*

170 *Mater ad secundas nuptias conuolata potest ex testamento filio suo succedere non abintestato in bonis paternis, & non aui.*



LOS

LOS BENS QVE A AQVELLS DEL PARE, O DEL AVI, O DE ALTRES DE LINEA PATERNAL PER

qualseuol causa, ocasio, ò titol guaniats seran peruinguts.

(I D E S T.)

BONAQVE AD ILLOS A PATRE, vel auo, aut ab alijs, ex linea paterna, per quamlibet causam, ocasionem, vel titulum, lucrata, peruenta fuerint.

1
QVIA In hac nostra constitutione in successione impuberum abintestato decedentiũ, vno iure statuitur in bonis a linea paterna dicto impuberi delatis, alio in bonis eidem ex linea materna prouenitis, & prædictorum diuerso in bonis per eundem impuberem, seu illius curatorem acquisitis; ideo in hac glo. quæ bona paterna dicantur quę materna, & quæ propria ipsius impuberis videndum erit; vt cuilibet naturam vniuscuiusque recte intuenti facilimè sit per principalem dispositionem in sequenti glosa contentam discernere.

2 Et in primis certum est in hac constitutione, & eius decisione, non solum bona mobilia, & immobilia; sed etiam iura, & actiones venire, cum similia & alia (quæ tertium genus bonorum constituunt) appellatione bonorum comprehendantur, vt in l. 1. C. de vsufruct. l. bonorum 48. §. fina. verbor. significat. latissimè, Tiraq. verbo bona in l. si vnquam, numer. 8. C. de reuocan donat. Ioseph. Sesse decis. 52. n. 34. post Acosta in cap. si pater verbo. bonis suis, n. 1. non tamen constitutio ista erit præcise intelligenda, in impubere hærede matris, cum in habente bona solũ disponat; cum nomen bonorum a nomine hęreditatis distinguatur, vt notat Mantica de tacit. & ambig. conuen. lib. 13. tit. 30. numer. 7. dicetur tamen † bonorũ possessor, vt obseruat Mier. hic, qui licet non sit hæres loco hæredis habendus erit, vt probat Iustinianus in §. quos autem insti. de bono possessio. ibi: (*Loco hęredum constituuntur*) l. 2. ff. de bonor. posses. eritque ista bonorum possessio, vnde cognati si bona sint materna, vt in §. sunt autem, ibi: (*Quarto cognatis proximis*) instit. de bonor. posses. l. 1. & per totum, ff. vnde cognati in princ. inst. de success. cogna. & est notabilis effectus an iste dicatur hęres, vel bonorum successor ne dum propter illas differentias quę inter hęredem, & bonorum possessores reperiuntur, quas in vnum magistraliter cumulauit Anto. Vinues. in d. §. quos autem inst. de bonor. possessio. a numer. 14. cum sequentibus sed etiam propter illud quod dici solet a Doctoribus de † patre succedente filio suo; non iure hæreditario, qui si tali iure hęreditario hæreditatem non adierit, transmittere non poterit, vt in l. vnica, §. nouissimo de caduc. tollend. Similiter si succedit iure hęreditario astrictus erit facere 4

manicatur inter coniuges stante pacto, seu statuto de communicandis lucris si praescriptio sit ante matrimonium incoata.

146 *Superuenientia ex causa que habuit originem ex praeterito finguntur esse in origine.*

147 *Emptum a patre, vel matre soluendum sub certo die ante cuius euentum moritur pater, & solutio fit per impuberem an sit paternum ex quo pater emit an pupilli ex quo soluit.*

148 *Argumentum de loco ad tempus.*

149 *Locus destinate solutionis concideratur in contractibus, & non celebrati contractus.*

151 *Initium gestionis actus est semper atendendum, & inspitiendum.*

152 *Bona an sint materna, vel paterna, vel cuius sint lineae quomodo dignosci possunt.*

153 *Incrementa facto hominis fundo cōtingentia, an habeant causam separatam a fundo, & n. 154.*

155 *Constitutio nostra an disponat in rebus a collateralibus pupillis, & impuberibus delatis, n. 158.*

156 *Verbum* (alijs) *de quo in constitutione est repetitiuum similium, & numer. 163.*

157 *Correctoria semper interpretantur quantum minus derogent ius commune.*

159 *Constitutio prima sub hoc titulo incipiente comal offici reial expenditur, & ponderatur, & in quibus casibus remansit correcta, & in quibus illi sa post nostram constitutionem, & n. 160.*

161 *Lex noua corrigens antiquam, vel illi addens debet intelligi secundū illa intelligebatur.*

162 *Constitutio prima hoc titulo non est abrrogata sed derogata, & discrimen inter vtrosque casus, & abregationem, & derogationem.*

163 *Verbum alijs, non semper repetitis similia, sed aliquando, & n. 164.*

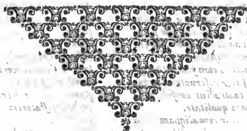
165 *Constitutio nostra ponderatur in verbis* (ab auo).

166 *Aduentitiorum appellatione, que veniant.*

167 *Sensus ad l. dotem, quam dedit 6. ff. de colla. bonor.*

168 *Dos data ab auo patris contemplatione imputatur in legitima, quod declaratur in n. 169.*

170 *Mater ad secundas nuptias, conuolata potest ex testamento filio suo succedere non abintestato in bonis paternis, & non aui.*



LOS

LOS BENS QVE A AQVELLS DEL PARE, O DEL AVI, O DE ALTRES DE LINEA PATERNAL PER qualſeuol cauſa, ocaſio, ò titol guaniats ſeran peruinguts.

(I D E S T.)

BONAQVE AD ILLOS A PATRE, vel auo, aut ab alijs, ex linea paterna, per quamlibet cauſam, ocaſionem, vel titulum, lucrata, peruenta fuerint.

1
QVIA In hac noſtra conſtitutione in ſucceſsione impuberum abinteſtato decedentiū, vno iure ſtatuitur in bonis a linea paterna dicto impuberi delatis, alio in bonis eidem ex linea materna prouenientis, & prædictorum diuerſo in bonis per eundem impuberem, ſeu illius curatorem acquiſitis; ideo in hac glo. quæ bona paterna dicantur quę materna, & quæ propria ipſius impuberis videndum erit; vt cuilibet naturam vniuſcuiuſque recte intuenti facilimè ſit per principalem diſpoſitionem in ſequenti gloſa contentam diſcernere.

2 Et in primis certum eſt in hac conſtitutione, & eius deciſione, non ſolum bona mobilia, & immobilia; ſed etiam iura, & actiones venire, cum ſimilia & alia (quæ tertium genus bonorum conſtituunt) appellatione bonorum comprehendantur, vt in l. 1. C. de vſufruct. l. bonorum 48. §. fina. verbor. ſignificat. latiſsimè Tiraq. verbo bona in l. ſi vnquam, numer. 8. C. de reuocan donat. Ioſeph. Seſſe decis. 52. n. 34. poſt Acoſta in cap. ſi pater verbo. bonis ſuis, n. 1. non tamen conſtitutio iſta erit præciſè intelligenda, in impubere hærede matris, cum in habente bona ſolū diſponat, cum nomen bonorum a nomine hęreditatis diſtinguatur, vt notat Mantica de tacit. & ambig. cōuen. lib. 13. tit. 30. numer. 7. dicetur tamen † bonorū poſſeſſor, vt obſeruat Mier. hic, qui licèt non ſit hæres loco hæredis habendus erit, vt probat Iuſtinianus in §. quos autem inſti. de bono poſſeſsio. ibi: *(Loco hęredum conſtituuntur)* l. 2. ff. de bonor. poſſeſ. eritque iſta bonorum poſſeſsio, vnde cognati ſi bona ſint materna, vt in §. ſunt autem, ibi: *(Quarto cognatis proximis)* inſtit. de bonor. poſſeſ. l. 1. & per totum, ff. vnde cognati in princ. inſt. de ſucceſ. cogna. & eſt notabilis effectus an iſte dicatur hęres, vel bonorum ſucceſſor ne dum propter illas differentias quę inter hęredem, & bonorum poſſeſſores reperiuntur, quas in vnum magiſtraliter cumulauit Anto. Vinueſ. in d. §. quos autem inſt. de bonor. poſſeſſio. a numer. 14. cum ſequentibus ſed etiam propter illud quod dici ſolet a Doctoribus de † patre ſuccedente filio ſuo; non iure hæreditario; qui ſi tali iure hęreditario hæreditatem non adierit; tranſmittere non poterit, vt in l. vnica, §. nouiſsimo de caduc. tollend. Similiter ſi ſuccedit iure hęreditario aſtrictus erit facere 3 4

inuentarium, aliàs obligatus erit insolidum, l. fina. §. sin autem, C. de iur. deliberand. & erit obligatus perpetuo, ex quasi contractu, l. apud Iulianum 3. §. fina. quib. ex cau. in possess. eatur, l. pater qui Castrense 17. de pecul. Castren. Quod † secus esse existimarunt, si bona alio
5 iure, quam hęreditario defferantur, quæ si adita non fuerint transmittet etiam ignoranter ad l. 1. §. si is qui de collat. bonor. Acost. in l. cum in bello, §. qui duos verbo patris de reb. dub. similiter ad confectionem inuentarij non astringetur, & etiam si illam omisserit vltra vires non obligabitur, vt docet Ias. in l. si infanti, numer. 8. C. de iur. deliberand. Vigli. in princip. instit. quib. non est permiss. facer. tacita. numer. 21. Mynsin. obseruatio.
6 93. centur. 2. Et † confirmantur supradicta, in his quæ de fisco dici solent, nam si huic bona deferuntur, vel vt confiscata, vel vt vacantia, non dicitur hæres, sed bonorum successor, quidquid dicat Ios. in l. ex facto, §. fina. ad Trebellian. quod autem dicatur bonorum successor tenet Iur. Con. in l. 1. §. an bona de iur. fisci Barthol. approbatus in rubrica: de acquirend. hæred. numer. 4. & vt talis videmus non obligari vltra vires hæreditarias, etiam si descriptionem omisserit, vt per doctrinam Iason. in l. scimus, numer. 1. C. de iur. deliber. Phanu. de inuentario hæredis fol. mihi 23. numer. 6. & sic cum bona † dicantur deducto
7 ęre alieno ad l. subsignatum 39. §. bona de verbo. signi. l. non possunt de iur. fisci. l. Papinianus, 8. §. quarta autem de inoffic. testam. & tam in contractibus, quam aliàs in vltima dispositione procedere, notat Cardinalis Mantica de tacit. & ambig. conuen. libr. 12. tit. 6. numer. 19. nihil mirum si fiscus vltra vires non teneatur, cum deducto ęre alieno tantum ei deferantur, & hinc infertur ad materiam autenticę ingressi, C. de sacro sanct. Eccles. † Vbi bona monachō delata transeunt in monasterium taliter 8
quod vltra vires non obligetur, etiam si confectionem inuentarij omisserit, vt tentantur communes in dict. authentica, ingressi, & post eos Caldas Pereira de nomine emphyt. q. 6. numer. 10. & faciunt que tradit, q. 20. numer. 26. ex his igitur quę de bonorum successoribus diximus constare poterit, cum nostra constitutio tantum deferat bona impuberum, si statutarij successores nempè agnati, seu cognati, quibus successio ista pertinet, omisserint inuentarium, vel bonis non agnitis decesserint, nec teneri vltra vires hæreditarias, nec ex defectu agnitionis transmitere posse.

Hæc autem licet vera sint, & procedant de iure communi digestorum, 9
cum hodie officium Prætoris in vsu non sit, ex quo bonorum ille possessiones descēdebant, vt ex dict. §. quod autem de bonor. possessio. & omnis potestas, ius, & emolumentum, quod per ipsam bonorum possessionem deferebatur, sit translatum, in hæreditatem, & quæ sub illo Prætoris beneficio continebantur sub nomine hæreditatis transfusa hodie sint, taliter vt quæcumque sub illis legibus de bonorum possessoribus dicta fuere cenceantur sub nomine hæreditatis dicta, vt docet Gregori. Lopez, l. 19. tit. 1. part. 6. glos. 1. ver. ego vero, & Vasques libr. 3. de success. creatio. §. 30. numer. 144. & de successio. progres. libr. 1. §. 7. numer. 35. dicendum erit supradicta non procedere, sed iure hæreditario ista bona agnatis, seu cognatis deferri: ad instar iuris hæreditarij, vt teneantur ad illa quibus succedentes iure hæreditario astringuntur tam in materia transmissionis quam confectionis inuentarij, & quia hæc possent amplius extendi, quæ ad theoricam vtilia forent, tamē quia intentionis nostræ non fuit, simile officium

tium assumere, ad alia per vtilia tran
situs erit faciendus.

10 Sciendum igitur in primis est,
quæ dicantur bona materna, vel pa-
terna, & in primis inuestiganda erit
quæstio illa, nunquid ad dignoscen-
dum an sint materna, vel paterna,
causa immediata, & proxima atten-
denda sit, an verò mediata, & remo-
ta, vt in sequenti exemplo constare
poterit, si pater habens filium impu-
berem, vxori suę legasset domum, &
impuberem hæredem instituisset,
mortuo testatore decessisset mater,
legato illo agnito impubereque hæ-
rede instituto, qui tandem moritur in
pupillari ætate, inter agnatos, & cog-
natos hęc vertitur super successione
domus dictę vxori relictę agnati suc-
cedere pretendunt, quia domus illa
fuit paterna, cognati vero, è contra
prætendunt, quia fuit facta domus illa
materna, per illud legatum, quid iu-
ris sit in præsenti casu, dicentur, ne
paterna? attento principio, & origi-
ne, an vero materna, attenta succes-
sione immediata. Hæc quæstio duos
habet descidentes interpretes, & se-
cum pugnantes; alter enim fuit non
minor quam Barth. in l. quod seitis, C.
de bonisque liberis qui firmauit, cau-
sam primam & originem inspicien-
dam, & attendendam fore, quem se-
quutus fuit, Gamma decisio. 9. quæ
sententia (si ad nostram constitutio-
nem, & eius seriem attendamus) ve-
11 rior videbitur. Existimauit † enim
Barthol. principium vniuscuiusque
rei, & originem attendam fore, aliàs
raro existimauit verificari posse dubi
tationem, & frustra linea considera-
retur, & vis ocurrere posset casus du-
bitabilis, semper enim origo, & radix
vniuscuiusque rei sunt; quæ attendi
solent vbi principium, & fundamen-
tum consistit, capit. 1. § eadem de le-
ge, Conrrad. l. qui id quod 34. in prin
cip. de donationib. l. clam posside-
re 6. de acquirend. possessio. notat
Decius consil. 185. numer. 3. Baldus
capit. quæ in Ecclesiarum, numer.
43. de constitutionib. vbi sola ista ra-
tione tenet † quod si Ecclesia con-
cessisset emphytheosim alicui, & is- 12
te primus inuestitus fuisset naturà-
lis tantum, & emphytheusis fuerit
concessa eidem, & filijs suijs, licèt
aliàs naturales non comprehenderen
tur sub tali inuestitura tamen in casu
quo naturalis fuisset, primo inuesti-
tus, cum principium regulariter at-
tendi solet; tunc naturales compre-
hendi; quem sequitur Ias. in l. ge-
neraliter, §. cum autem, numer. 11.
de instit. & substit. & alij adducti
per Mantica de tacit. & ambig. con-
uen. libr. 12. tit. 10. numer. 8. a pri-
mordio enim tituli posterior forma-
ri solet euentus ad l. 1. de impone.
lucra. descri. libr. 12. C. cum igitur
origine bona dicantur paterna, illam
qualitatem retinere debent, † nam
quod in originali causa retinetur per 13
mutationem personæ non debuit al-
terari, vt in l. fin. ff. si ex noxali cau-
sa agatur facit l. pater filium 36. §.
quindecim de legat. 3. late Tiraqq.
de ll. connubia parte 1. glos. 1. num.
16. retinetur quidem in bonis pu-
pillo delatis causa originalis, ob
quam bona propinquioribus deffe-
runtur quæ fuit in solatium pupil-
li amissi, vt deduces ex constitutio-
ne prima hoc titulo incipiente, *com
al offici Real*, † cuius decisio quam 14
uis in aliqua parte sit correcta non
vero in totum, & abea nostram
constitutionem interpretationem su-
mere, infra videbitur, si igitur in
solatium agnatorum, seu cognato-
rum bona ista deferantur sumpto ar-
gumento l. vnicę in fin. C. de his qui
ante aper. tabul. & hæc ratio tam
in bonis mediate quã immediate pro
uenientibus pupillo locum habet, me
rito igitur quamuis mutetur persona,
originalis tamen causa retinetur de
sumpta ex illa constitutione prima
ibi: *(Per so que los dits parents bajes-
sem solas de la sua tristitia.*

Etsi verba nostrę constitutionis in genere perpendantur nihil aliud dici poterit quam quod ex Bart. defendimus: nam in primis ponderabis verba illa, *(Del pare, o del aui, y altres de linea paternal)* sunt enim verba, genitiui quæ ex sui natura causam efficientem denotare videntur, Bartho. & communes in rubri. de nou. oper. nunt. Peregrin. de fideicommis. articul. 26. numer. 24. glos. singularis in l. quoties de verbo. obligatio. Lara de aniuersar. libr. 2. capit. 2. numer. 13. Si igitur causa efficiens fuit, quæ in genetiuo reperitur, nimirum esse bona patris, vel auij, vel illius lineæ dico causa efficiens quæ dat, & tribuit, bona agnatis, & cognatis, secundum nostrę constitutionis modum, vt sic sensus sit, hoc quod successio ista constitutionalis deferatur, totum facit esse illud, patris, vel lineæ, & nihil aliud attendatur. † Etsi dicas, illa verba, *(De linea paternal)* magis congruè
15 construi posse latine per dictionem, ex, dicendo ex linea paterna, & regulariter ista dictio, ex, causam inmediatam denotare videatur, vt in l. 1. §. ex incendio de incen. ruin. naufra. vbi Barth. & Angel. l. ex eo tempore ad fin. de pecul. Peral. in l. cum pater, §. a filia. numer. 11. de legat. 2. Peregrin. de fideicommis. articul. 26. numer. 4. Anto. Faber. de error. de caus. 23. error. 9. tamen cum similis dictio, ex, iungatur cum illo genitiuo patris, vel aui denotat originem li-
16 neæ, & principium, a quo illud emanat, vt in l. 1. §. nunc videamus de coniun. cum emancipa. liber. latè Ruinus consil. 149. numer. 7. volumen 2. Lara de aniuersa. vbi supra nume. 12. siue intelligas dictam lineam, de effectiua respectu patris, vel contentiua respectu bonorum, si igitur ad originem, & principium verba legis referantur, cur & nos aliud iudicabimus?

Tandem quod expenderes vellem, verba illa, *(Per qualsenol causa titol, o ocasio)* hoc est per *(quamlibet causam.)* Nam nos supponimus duas esse causas, proximā vnā, remotā aliā, nam alias dubitatio, & quæ- 17
stio esset impertinens, si igitur quæstionem arctamus ad causam immediatam generalitas illa dictionis, *quacumque*, offendatur, & otiosè stari dicendum erit, semper enim verba & dictiones interpretantur, & adijciuntur, vt aliquid operentur ad l. si quando 112. vbi Barth. & communes de legat. 1. l. si stipulatus 4. de vsuris, Bald. in rubr. C. de contra. emptio. in 9. quæstione Peregrin. de fideicom miss. articul. 7. numer. numer. 17. latè Cardinalis Mantica de tacit. & ambig. conuen. libr. 12. tit. 12. per totum, vbi de superfluitatis, & otij vitio vitando, plura conducit; & nedum de verbis integris id pragmatici disposuerunt, sed etiam de † syllabis
quas otiosè stare, in aliqua lege, sta- 18
tuto, seu dispositione non permisserunt; vt notabat Bald. in rubr. C. de contra. emptio. Decius, Craueta, & alij per Peregrinum allati de fideicommis. in artic. 34. numer. 23. Vnde si tantum causam immediatam admitteremus sine dubio otiose, superfluè, & sine vero suo effectu dictio illa, quancumque staret, vel si staret, sine suo proprio effectu, quæ generalissima est, † etsi opponatur, vel adhereat dictioni aliæ gene- 19
rali, comprehendit omnes casus, sine vlla distinctione. Etiam priuilegiatos, & desimiles, dummodo ratio eos comprehendat, vt patet ex adductis per Couarruu. in practic. capit. 25. numer. 3. Azeued. l. 1. titul. 8. numer. 57. lib. 5. nouæ collec. Vnde cum hic verbum, quacumque generale, adherat alio non minus generali, nempè causam, ibi: *Quacumque, causam*, certum erit comprehendere, quam plures causas, & modos, siue mediata illa fuerit causa, siue immediata, siue remota, vel proxima, & sic istam dictionem, vt vni-

vniuerſalem omnes reputarunt; Vt de verbo, *Qualquier*, teſtatur plures adducendo, Mexia in pragmatica tax. panis, verbo, qualquier; idem Azeued. l. 7. titul. 3. numer. 2. libr. 8. vbi diſpoſitionem (illius legis, quæ fere eiſdem vtitur verbis quibus lex, & conſtitutio noſtra, diſponendo per quamlibet fideiuſsionem, ex qualibet cauſa, & ocaſione, factam, per maritum, non teneri bona vxoris obligata) procedere, & habere locum, propter illam nimiam generalitatem, in fideiuſsione priuilegiata, iuxta terminos legis ſatis notum, C. quib. mod. pig. vel hypo. tacit. cont. vbi ſi maritus primipillus creatus, debitor in illo oficio factus fuerit, fiſco bona vxoris teneri obligata, procedere dixi dict. legem prohibitiuam 7. dicto tit. 3. in fideiuſsione facta per maritum, alicui primipillari, propter illam dictionem, quamlibet, quis autem dicatur primipillus, & de ratione dict. l. ſatis notum Barboſ. l. 1. ſeptima parte ſolut. matrimo. numer. 2. & de ſimili generalitate huius dictionis, *Quacumque*, Azeued. l. 2. tit. 6. numer. 1. librr. 5. & nil excludere, idem teſtatur in l. 1. tit. 16. lib. 8. num. 1.

20 Iuuatur hæc ſententia ex hisque ad ſimile ſtatutum Mantuanum, per verba ſimilia, *Quacumque*, diſponentia tradit Ioan. Petr. Surd. deciſ. 96. nam ſtatutum illud diſponit, quod ex quolibet contractu, ex qualibet donatione tranſlationem dominij inducente, ſoluatur gabella; dubitatum fuit nunquid de illa donatione per patrem filio facta, debeatur. Nam videbatur concludendum non deberi: nam filius in vita patris quaſi dominus eſt reputandus, & talem leges reputant, l. 1. §. domini, vbi gloſ. ad Syllania. nec mirum cum vna, & eadem perſona cum patre dicatur ad l. fin. C. de impube. & ſic non ad nouam ſucceſsionem, ſed ad continuationem, mortuo patre venire, dicatur ad l. in ſuis 11. de liber. & poſthum. Et tamen per illam vniuerſalem dictionem, *Ex quacumque donatione, quolibet contractu*, deciſum fuit gabellam deberi; & non ſua authoritate, ſed præheunte doctrina Barthol. communiter recepta in l. ventre, numer. 11. de acquirend. hæreditat. cuius deciſsio iuuatur ex his quæ ipſemet tradiderat, ſub conſil. 40. Si igitur illa dictio, qualibet, in illo Mantuano ſtatuto, fuit potens ad excludenda iura illa filijs quæſita: quantomagis in noſtra conſtitutione potentior erit, ad ius pinguius agnatis, ſeu cognatis tribuendum, ob cuius fauorem dicimus, a Curia dictam conſtitutionem celebratam fuiſſe.

Tum & etiam, quod verba indefinitè prolata magis debent accipi in genere, quam in ſpetie; vt in capit. Rodulphus de reſcript. l. 1. & 2. de adoptio. Mantica de tacit. & ambig. conuen. libr. primo tit. 6. numer. 4. & præcipuè ſi verſatur fauor alicuius, vbi ſi verbum aliquod addijciatur ab ipſo fauorem inducente, debet operari vt aliquid minimum operetur; non vero ad leſionem, ne daretur in conueniens, l. id quod fauore; C. de legib. vnde cum verbum illud, *Cauſam*, adijciatur, & verbum, *titulus*, & verbum, *ocaſio*, indefinitè, & genericè erunt accipienda, magis quam ſpecificè, & ſic vt comprehendat ſiue mediatè, vel immediate. 21

Hæc tamen ſententia licèt in terminis noſtræ conſtitutionis vera ſit, contraria à multis defenditur ab omnibus obſeruatur, & à nullis reſpetitur; neque video vltimam hanc opinionem ab aliquo defendi, nam neque Bartholus neque Gamma in proprijs terminis quæſtionem tranctant; nec vllus ad mætas noſtre conſtitutionis ſe reſtrinxit, nec ex noſtratibus, Iacob. Cancerius libr. 1. var. capit. 1. nume. 20. 22

conducit conducibilia, tam igitur exteri, quam nostrates contrariam tuentur, habeutque omnes ducem in hac opinione Paul. Castren. in l. quod scitis ad fin. C. de bon. quæ liberi, & alij innumeri scitati per eundem Cancerium, vbi supra num. 21. Palatios Rube. de donat. inter vir. & vxor. in rub. §. 39. numer. 10. Aflict. decis. 127. Hieronym. Portol. de consortib. & fideicommis. legal. cap. 4. per totum, & de ista materia nostræ constitutionis sub numer. 8. Petr. Barbos. l. post dotem, numer. 75. solut. matrimon. ex recentioribus Iosephus a Sesse in decisionibus Regni Arago. decis. 52. in prima parte non est dignus obliuioni noster Mier. hic nu. 18.

23 Omnes enim istam secundam sententiam tenentes recurrunt, ad illud argumentum, quod hæreditas illa paterna, postquam acquisita fuit, per institutum, seu legatarium, iam amplius mediante aditione non fuit patrimonium patris, sed proprium adeuntis, & nomen illud paternũ, transfusum fuit in proprium, l. sed si plures 10. §. filio in illis verbis (*Iuncta enim hæreditati cœpit esse*) de vulg. §. 1. de hæred. qualita. & de differ. melius in l. qui Titij 7. de his quib. vt in dig. glos. & quę ibi notat Ias. n. 22. in l. 1. §. veteres, n. 14. de acquir. possess. Math. de Aflict. decis. 178. n. 4. † & ista bona semel iũcta, & comminisquata, mediante aditione, amplius separationem non admittũt, nisi in casibus a iure expressis argumento l. 1. §. præterea de separa.

24 Et potest ex eo firmari, quod cum lex nostra sit iuris cõmunis correctoria, vel exorbitans, cum dispositionẽ autẽtice defuncto corrigat, venit ita accipiẽda, vt minus ius commune ledat, Ias. in l. 1. §. veteres, n. 14. de acqui. possess. & in l. is qui ex bonis n. 7. de vulg. & faciunt notatã in c. cum dilectus de consuet. & probat tex. in l. fin. §. in cõputatione, C. de iur. de liber. Brunore a Sol. in suo iuris compendio, verbo lex, & nos passim inferius trademus.

Secundo probatur hæc sententia, 25
ex illo, quod Fulgo. in l. his qui ex bonis quem ibi Ias. refert, n. 6. de vulga. firmauerat, quod stante statuto prohibitiuo, vt maritus nil relinquere possit vxori, neque tit. legati, neq; institutionis, nihilominus vxor per istud statutum, non cencetur exclusa a successione filij impuberis, quem pater illum hæredem instituerat, etiam in bonis ab ipso patre delatis, & si dicta mater non fuerit pupillariter substituta, hoc intellige, vbi non viget. prohibitio constitutionis nostre, sed seruatur §. 2. instit. ad Orfitian.

Similiter in alio statuto stante, 26
quod extantibus filijs masculis, filia dotata non succedat patri, si pater moriatur relictis filijs masculis, cum filia dotata quæ fuit exclusa per statutum, si hæreditas fuerit adita, per fratres, & postea vnus intestatus descedat, non prohibetur soror, vna cum reliquis fratribus, illo sic descedenti succedere, etiam in bonis, quæ fuerunt patris, à quibus per statutum fuit exclusa, quia illa fuerunt iam facta patrimonium fratris adheuntis, vt docent communes scitati, & ad ducti per Iason. in dict. §. veteres, numer. 20. Decius consil. 318. numer. 7. & consil. 506. numer. 2. Sosin. Iun. cons. 10. num. 13. part. 1. Couarruu. in capit. quamuis pactum tertia parte, §. 3. numer. 21. & fere in eisdem terminis, quando soror renuntiasset (dote contenta,) successioni paterne, cum iuramento, secundum terminos, capit. quamuis pactum de pactib. in 6. tenet, & defendit Anto. Faber de error. pragmatico. decas. 14. error. 3. vbi hanc sententiam tenendam esse existimauit seclusa ordinaria distinctionẽ, vtrum scilicet ex propria persona, tamquam hæres fratris agere voluerit, an ex persona fratris, vt primo casu, non liceat per renuntiationem, seu statutum, secũdo vero casu liceat: Ductus ad istam opinionem firmandam, eo simili, quod quemadmodum patris

27 patris, vel cuiuslibet † stipulantis sibi, aut filio suo, voluntas illa fuit, vt non solum filio, & suo primo hæredi prospiceret, sed hæredis hæredibus, & omnibus alijs, vt in l. si pactum 9. ff. de probationib. l. si necessarias 8. §. de vendendo de pignorati. action. latè Alexand. Raudens. de analog. libr. 1. numer. 79. Tiraquell. de retract. conuen. §. 1. glos. 6. per totam plura infert Cardinalis Mantica de tacit. & ambig. conuen. lib. 3. tit. 1. num. 40. ita credendum est, nec patrem ipsum, qui filiam ad renuntiandum induxit, eo animo fecisse videtur, vt noceret filio, seu fratri, vt non prospiceretur per illam renuntiationem ad vtilitatem hæredis fratris, & consequentur testator non vtique prospiceret, si non liceret fratri sororem instituere, per illam renuntiationem, seu statutariam exclusionem.

28 Insistunt DD. in hanc sententia, alio argumento sumpto ex autenti. ex testamento, C. de secund. nupt. vbi si mater conuolet ad secunda vota non succedit in bonis filij decedentis, nisi in nudo vsufructu, in illis bonis, quę ex substantia paterna ad filium peruenerunt, quocumque modo. At uero si contingat ex primo matrimonio plures fuisse filios, quorum vnus decesserat, cui cæteri succedunt, & similiter, isti qui successerant, moriantur; eorum matre iam binupta, non prohibetur, ista mater succedere, in bonis dictis fratribus delatis, ex morte primi, etiam si bona sint ex substantia patris, cum non ex substantia paterna, sed freterna hæc habuisse visum sit, vt not. glos. ver. post. in §. cum igitur in authentico de non eligend. secundo nuben. collat. prima consuluit, Corne. consil. 286. numer. 3. lib. 1. Ioan. de Garronibus in repetitione dicte authentice, numer. 41. Boerius decisio. 192. & alij adducti per Petr. Barbos. l. post dotem 41. numer. 77. solut. matrimon. idem sentire visus est, Acosta in capitul. si pater, verbo cencendum, numer. 19. versic. Si quid autem: causa igitur inmediata totum in hac successione defferenda fecit.

29 Moti autem fuerunt suprà memorati interpretes ex alio, quod appellatione successionis, regulariter intelligatur de inmediata, & non de mediata, vt videre licèt ex traditis, & cumulatis in longissima illa interpretum serie, per Iacob. Cancer. relata dict. suo libr. 1. variar. capitul. 1. numer. 21. Qui tantum hoc probat, quod quotiescumque lex, statutum, seu dispositio testatoris deffert successionem, intelligitur de inmediata, vt ex Alciato, & alijs monet Portoles de consortibus, & fideicommis. legal. capitul. 4. numer. 3. & 4. Tunc enim † cum per mutationem persone mutetur bonorum conditio. 30 & qualitas, l. per curatorem 91. ff. de acquir. hæredit. quæ aliàs est, l. Paulus respondit Portoles exempla adducens, vbi supra numer. 5. & ex supradictis sic fuisse decisum in Regia Aragonum Audientia testatur, idem Portoles vbi supra, numer. 9. a quo video sumpsisse Ioseph. a Selse in sua. 52 decisio. nu. 21. & 22.

31 Non ineleganter, etiam argui potest ex illa quæstione quam ad l. si is qui ex bonis tradit Lusitanus ille Acosta in capitul. si pater, verbo bona omnia, numer. 11. de testament. in 6. nunquid pater possit filio suo impuberi, pupillariter substituere filium spurium, aliàs incapacem ad successionem, & resoluit in legitima, (quæ tamquam proprium patrimonium filio debetur) efficacitèr substitui posse, quamuis ex bonis patris prouenire dicatur, quem Lusitanum sequtus fuit, Spin. in specul. testam. glos. 16. prin. n. 41. & post omnes latissime Ioan. Gutier. practica. libr. 3. q. 55. ex his ita acomodatis habes absolutam istam quæstionē ad partes discussam, sed quænā illarum præstantior, & tutior sit cuilibet cogitātī

locum relinquimus, optabam a senatu decisam videre, sed si eligendi mihi onus iniungas † existimo, a prima sen
32 tentia non recedere, neque recedere si mihi occasio iudicandi occurreret, non quia rationes interpretum secun dum opinionem tenentium, non sint cõgruẽtissimæ, me quę nõ cõuincerẽt si constitutio nostra non loqueretur vltra terminos quæstionis per eosdẽ interpretes propositę: atuero illa nimia generalitas constitutionis, in illis verbis, supra ponderatis (*per qualse uol causa, titol, y ocasio*) me cogunt, sicunt, & Surdum, & illum Senatum co egerunt, in simili verborum conceptione, ad eandem opinionem sequen dam, cui generalitati non debet obsta re illud, quod lex correctoria sic interpretatur, vt minus iuri communi
33 deroget. † Nam dico, quod quando ratio legis, habet locum in vno sicut & in alio casu, porrigitur lex ad casum, cui lata etiam verborum significatio deseruit, vt est glos. in clementi na 1. de electio. & in authentico, vt ij qui obligatas haberi, perhibẽt res minor. collatiõ. 6. in princip. Alexan. in l. cum tempus, numer. 5. de re iudic. † & tunc hæc interpretatio nõ di
34 cetur extensiua, sed intensiua, & intellectiua, Bald. post. glos. in l. quamuis in princip. de fideicommiss. Alexand. consil. 29. in fin. Ias. in dict. l. quamuis numer. 6. & in l. in eum, numer. 3. & 4. dixit procedere in mere correctorijs, & in authentica quas actiones, num. 17. C. de sacro. sanct. Eccles. de quã forsan nos alibi, & inferius dicemus, late Mantic. de tacit. & ambig. conuen. libr. 13. tit. 42. numer. 13. Igitur cum interpretatio ista, non sit extensiua, sed intellectiua, quia, ratione illa, *in so lattum amissi impuberis*, constitutio hanc successionem deferat, & magis hoc constabit si atendas ad rationem constitutionis finalis hoc titulo in prohemialibus verbis: (*Cum videatur inicum, &c.*) Et ista ratio, iniquitatis vitandæ, procedat in causa tam mediata, quam inmediata, igitur & si lex sit correctoria, nihilominus similis interpretatio non erit vitanda.

Tum etiam, quod si ista ratio esset vera, in se, vt interpretatio illa sumatur per quã ad minus iuri cõmuni de rogetur sequeretur, quod illa verba, *seu a lijs ex paterna linea*, interpretãda forẽt 35
seu alijs, hoc est ascẽdẽtibus, vt minꝰ iuri communi derogetur, & non alijs etiam collateralibus, quod est contra ea que inferius in hac eadem glos. dicemus sub numer. ...... cum enim verba nostræ, & precedentis constitutionis incipientis, *com al offici*, sint clara, & aperta, non est ab eis recedendum, & raro eueniet, quod bona deueniant ad impuberem, ab alijs remotioribus ascendentibus, quam a patre, vel a matre, auo, & auia, & frequẽter contingit, quod bona deuenient eidem ex collateralibus ex parte patris, qui sunt lineæ contentiuæ; ideo de omnibus illis loquitur præsens cõstitutio, & ideo illa verba generaliter intelliguntur ab alijs, scilicet ascendẽtibus, & collateralibus, nõ obstante, quod fiat regulariter interpretatio, vt minus iuri communi derogetur, lex, † namque solet exprimere casus 36
ratione frequentioris vsus, & per hoc non censetur alios similes excludere minus frequentes, glos. communiter aprobata in l. vna, C. de raptu. virg. disponens, quod quamuis in illa lege im ponatur pœna raptoribus virginum, tamen non per hoc mulier non tenebitur consimili pœna, si virum rapuerit: quia casus in viro fuit positus, ratione frequentioris vsus, similis glos. in clement. 1. in verbo presidentes de rescrip. Iulius Clarus lib. 5. sententia, §. raptus, ver. Sed pone, quod mulier, & alij congesti per Brunor. a Sole in suis iuris propositionibꝰ, verb. lex, fol. mihi 127. cum igitur frequentius, soleat patres, & auij, filijs, & nepotibus relinquere, ideo expresse de illis loquta fuit constitutio nostra, non vero per hoc collaterales excludere vo-

lue-

luit, hoc igitur non obstante, si illa verba non adesent in constitutione, sed simpliciter alloquta fuisset dicendo *bona impuberibus delata consanguineis defferantur* attenta linea a qua bona descendunt, sicut alloquitur totus primus de successionibus ab intestato, de quo mentionem faciunt Portoles & Sesse superius adducti, libenter asentirem eorum traditionibus sed pro nunc ab illis verbis sic a Curia prolatis recedere vix qneo.

Siue igitur mediate, siue inmediatem, bona filio deferantur impuberi, erunt paterna, atento origine & principio & sic pertinebunt ad consanguineum, illius lineæ a qua bona pro-
37 cesserunt; † & notabis quod ista bona, incontinenti, mortuo patre quia filius impubes factus fuit heres suus & necessarius absq; aliquo eius facto iuxta glo. in l. hereditas. C. depositi verbo successeritis & fundatur in l. in suis de lib. & posthum. transmitentur ad illum proximiorem ex parte patris vnde bona proueniunt, legitima matri reseruata, & non solum quando fuit suus, & consequenter, quando hæreditatem & bona patris transmitit ad agnatum, sed si tranmisio fit in cognatos, quia bona fuerunt mater-
38 na † nam cum nostra constitutio loquatur in hereditate paterna filio impuberi delata, idem erit dicendum, si bona sint materna, quæ autoritate & decreto nostræ constitutionis transmitütur ad proximiorē ex cognatis, legitima patri reseruata, taliter quod nulla sit necessaria hereditatis maternæ aditio, sufficit enim, quod bona dicto impuberi peruenerint, nihil enim dicit de hereditatis additione secundum Decl. in l. 1. n. 10. in secunda le-
39 ctura C. qui admiti † Sed nihilominus tene in hac constitutione nullam induci transmisionem vltra cassus iuris comunis, solum enim nostra constitutio, conata fuit inabilitare, & excludere, patrem & matrem, legitima eisdem reseruata, a successione bono-
rum impuberis, quam † legitimam nō 40
agnitam ad hæredes trāsmittunt, cum à lege eis deferatur secundum Ias. in leg. si arrogator numer. 18. de adop. Casane. in consuetu. Burg. rub. 4. §. 14, num. 11. Anto. Gom. leg. 53. Tau. num. 79. Acost. in verbo Trebelianice in cap. quamuis pactum nu. 11 Manti. de coniectu. lib. 7. tit. 8. nu. 10. Suares in leg. quoniam in prioribus amplia. 10. nu. 3. Velazq. Pinel. Surd. Monter. & alij congesti per Iacob. Cancer. lib. 3. varia. c. 21. nu. 125. cum seqq. non tamen inde sequitur successionē istā à lege seu nostra constitutione delatā ad heredes ante aditionem transire, per eā quæ Gomesius dict. num. 79. tradidit & verè, nempe † quod iura 41
particularia prouenietia ex legis dispositione, transmisibilia ante agnitionem sint, iura vero vniuersalia prouenientia ex testamento, vel ab intestato nullatenus talia dici posse, dixit hoc probari argumento text. in l. 3. de interd. & relega. vbi filij per relegationem patris, non amitunt que à lege eis deferuntur & nihilominus amittūt successionem ab intestato, quem text. in opitimo casu illustrat Garci. de nobilita. glo. 6. in prin. à numer. 41. facit etiam similis text. in l. fina. C. de bon. mater. cum similibus dicit idem firmari Palac. Rub. per Gomes citatum. Vnde cum in nostra constitutione, iura vniuersalia successionis ab intestato deferantur proximioribus, si iste proximor antequā hereditatem impuberis adeat, ab humanis subtrahatur, hereditatem istam (iure vniuersalis successionis ab intestato sibi delatam) ad heredes non transmitet, per ea que diximus autoritate Gomesij: sed tunc eo casu hereditas perueniet ad proximiorem sequentem, legitima semper parentibus reseruata, quam nostra constitutio, saluam semper voluit esse parentibus, inabilitando tantum ipsos ad successionemque, eisdem iure communi deferabatur & istam sententiam licet ex alijs fundamentis secutam vi-

deam per Iacò. Cancer. lib. 3. var. c. 21. n. 80. pollicendo alia alibi adducere, in huius sententiæ conprobationem, que nobis notescere non potuerunt.
42 Quia inabilitatione † facta proximior ex patre patris, vel matris, vocatur ex propria persona, & consequenter di cemus, eum succedere ab intestato, & non ex iure transmissio: & intelligitur tex. iste de illo proximiore, qui talis de iure fuit, dummodo sit ex parte vn de proueniunt bona, est tamen verum quod impubes cui hereditas matris fuit delata, si decedat antequam adeatur hereditas, non transmitit hereditatem ad patrem, nam l. vnic. C. de his
43 qui ante apert. tab. est intelligenda, in casu quo loquitur & † sic descendens non transmitit ad ascendentem, hereditatem ascendentis sibi delatam, & non dum aditam, secundum Iaso. in l. si infanti. n. 2. C. de iur. de liber. Bened. c. Raynutius verbo mortuo. 2. n. 122. Ceuallos contra communes qui testatur de comuni lib. 1. q. 206. nam cum d. l. vnica loquatur in speciali casu, videlicet, in hereditate infanti a matre delata, non potest decisio militari, in hereditate matri delata, nam si infans emancipatus, cui hereditas patris fuit delata, descedat intestatus, hereditate non adita, eam ad matrem non transmitit, secundum Iaso. ibi n. 3. & c. 11. At vero † nostra constitutio indi-
44 stincte disponit, quod mortuo impube re (etiam in etate infantili) intestato, bona quæ ad eum a patre vel a matre peruenerunt, pertiueant ad proximiorem illius lineæ, a qua bona fluxerunt, & nihil disponit de aditione vt supra dixi, & nihilominus reseruatur legitima parentibus perinde ac si impubes descessisset post aditam hereditatem, est tamen verum, quod quoties impubes † decedit ante aditam matris he-
45 reditatem, pater solum habet legitimam & non vsum fructum nam totus titulus C. de bon. mater. & de bonisq; liber. loquutur in hereditate iam adita vt est casus in l. fina. in prin. & in. §. 1. & in. §. vbi autem C. de bonisq; liber. dicta enim lex si infanti loquitur in casu speciali, in hereditate nempe infanti delata, qui si decedat hereditate non adita adquirit patri, perinde, ac si fuisset infanti acquisita, quæ fictio prodest omnibus illis quibus prodesset vera acquisitio secundum Baldum ibi in 4. opositione igitur dicto infanti succedunt mater & fratres, authentica defuncto ad Tertilia. secundum Iasso. in dict. l. si infanti in glos. verbo quesita. Ratio † autem huius obseruationis 46
ex eo desumi potest, nam sicut olim pater in bonis maternis vel aduentijs filio adquisitis, habebat proprietatem, & vsumfructum, tunc demum, & ab eo tempore, quo hereditas fuit per filium adita, cum ius adeudi solum in filio resideret ad l. si quis heres. 35. §. final. l. si quis mihi bona. 25. §. iussu l. qui in aliena. 6. de aequire heredita. Pinel. l. 1. 3. part. num. 104. C. de bon. mater. † Ita etiam hodie vsusfructus non adquiritur patri nisi in casu in quo olim ei acquirebatur: iura enim Codicis, solum voluerunt corrigere iura antiqua, in quantum decidebāt, bona materna, seu aduentitia filio familias delata. pleno iure acquiri patri; & cum hodie secundum iura Codicis. solum acquirantur patri quo ad vsumfructum vt in l. 1. C. de bon. mater. & & l. final. C. de bon. que libe. † & si- 47
cut nostra constitutio, noluit auferre re à patre vsum fructum, quem viuente filio habebat in bonis maternis, seu aduentitis filio familias quesitis (vt infra latius dicemus) ita etiam noluit patri, in dictis bonis vsum fructum dare, nisi in casu in quo de iure communi illum haberet: omissi enim sunt omnes casus in hac constitutione, & quāuis pater solus, nomine filij sui infantis, posset adire hereditatem matris filio infanti delatam, vt est casus in dict. l. si infanti & in l. final. §. fin autem puerilis C. de bonisq; liber. quam si adiuisset, habuisset in ea vsum fructum toto tempore vite siue, si tamen descedat ante-

antequam pater illam adeat, transmi-
tit hereditatem ad patrem, quę dicto
patri acquiritur, perinde ac si fuisset
infanti acquisita, vt deciditur in d. l. si
infanti, que adquisitio, licet sit ficta
prodest omnibus quibus verà acquisi
tio prodesset vt diximus supra. Ex quo
48 sequitur quod pater† in dicta heredi-
tate, habet vsum fructum, perinde ac
si verè & realiter fuisset infanti acqui
sita, & hoc, per nostram constitutio
nem non reperitur correctum, cùm ca
sus hic sit in ea omissus. At vero si im
pubes, cui fuit delata hæreditas ma-
tris, dececisset post infantilem ętatem,
priusquam pater eius nomine adiuisset
hereditatem, hereditas non fuisset ad
patrem translata, nec haberet pater in
ea vsum fructum, cum sit perinde, ac
si infanti non fuisset delata vt habe-
tur in d. l. si infanti ver. *cui vero illud*
& in ver. *sin autem. 7. annos* † Illud ve-
49 rò quod in d. l. desciditur, corrigitur
per nostram constitutionem disponē-
tem, quod quando decedit impubes
intestatus in etate etiam infantili, an-
te vel post aditam hereditatem, cum
indistinctè loquatur, illam ad patrem
non transmitit, sed solum consequitur
pater legitimam, & vsum fructum,
intelligendo pro vt modo declarauj-
mus; Nam quando hereditas matris
seu aduentitia filio familias defertur,
si quidem, is maior sit septem annis, fi
lio ipso adire recusante, potest pater
eam adire, & eam sibi acquiri ple-
no iure, & e, contra patre recusante fi
lio suo concensum prestare, potest fi-
lius eam adire, in qua tunc pater nu-
llum ius habet, vt est casus in d. l. fina.
§. primo. Imputetur namque tunc ip-
si patri nolenti adire, recusante filio,
quam si filius adire voluisset, pater
tunc in ea haberet vsum fructum. Sed
quo ad effectum vt parentibus debea
tur legitima, sufficit quod hereditas
fuerit filijs impuberibus delata, que
quamuis non fuerit adita, verum erit
dicere, eam ad ipsos impuberes deue
nisse & quando impubes cui heredi
tas matris fuit delata, decedit intesta-
tus, hereditas pertinet ad proximiorē
ex parte patris defertur ergo ad ip-
sum proximiorem, cum onere soluen-
di legitimam patri, & cum nostra con
stitutio nihil dicat de vsufructu, casus
in ea omissus remanet in dispositio-
ne iuris communis, vt dicemus infe-
rius.

Ex supradictis omnibus infertur 50
manifestè errore lapsum fuisse Arium
Pinel. in l. 1. 2. parte num. 66. de bon.
mater. dum existimauit tex. in l. final.
§. vbi autem in vnum C. de bonisq; li-
ber ibi *adibeatur autem etiam filiorum*
concensus nisi adhuc in prima etate sint
constituti, intelligebat namq; Verbo-
sus ille Lusitanus, filium familias vsq;
ad etatem 14. annorum in prima eta-
tē fuisse, nam cum text. in dict. l. final.
in prin. ibi *& hoc* loquatur de filio fa-
milias, maiore annis 25. & in §. sin au-
tem, loquatur in secunda etate, de fi-
lio familias minore 14. annorum ma-
iore tamē septenio, quam etatem tex.
ille appellat secundam, & postea in d.
§. vbi autem loquatur de puerili, hoc
est minore septenio, sequitur necessa-
rio quod dict. §. vbi autem loquatur
de filio minore septenio, que fuit pri-
ma etas, per quem text. limitatur l. 1.
C. de bon. mater. vt non procedat
quando bona materna defferuntur fi-
lio familias maiore septenio, nam tūc
pater † sine concensu filij non poterit
prosequi in iuditio id quod filio debe 51
tur, nec litem cōtra filium motam def-
fendere, non est ergo pater persona le
gitima, ad litigandum in iuditio, quan
do filius est maior septem annis, quam
uis minor sit 14. annorum, & dicere
quod impubes minor quatuordecim
annorum, quamuis maior sit septenio,
parum aut nullum possit adhibere
concensum, esset in suma reprehende-
re Imperatorem illud statuentem in
supradictis iuribus, & in l. potuit de
iur. de liber. & hic est communis intel
lectus illius text. vt patet ex autorita-
tibus per eundem Pinel. adductis, se-
cundum

cundum Alex. & Aretin. in l. fina. §. pupillus de verbo. obliga. Castre. in d. §. vbi autem in vnum. n. 3. Angel. in. §. actiones autem. n. 4. de action. & in. §. pupillus. n. 6. insti. de inutili: stipula. Innocen. in c. accedens de procura. n. 11. Veritas autem huius opinionis resultat ex eodem met. §. vbi autem, ex pendendo illum vt loquatur de filio familias impubere, maiore tamen sep tenio, qui iussu patris adiuit hereditatem matris, vel ipse pater adiuit de concensu filij, nihilominus exigit filij consensum, quando pater vult agere vel defendere: Clare ergo sentit non sufficere consensum, quem filius prestitit patri hereditatem adeunti, quamuis contrarium voluerit ibi
52 Barto. Potest tamen solus pater sine † concensu filij procuratores ad lites constituere, etiam ante litem contestatam, vt docet Bart. in d. l. 1. postea vero dictus procurator non poterit sine concēsu filij lites prosequi, non enim debet procurator esse melioris conditionis, quam illius pater, qui illum constituit, si verò pater de concensu filij illum constituat ad intentandam litem certam, seu ad illam deffemdendam, posset tunc procurator sine concensu filij lites prosequi, per ea que notat Ias. in l. 1. §. itē acquirimus n. 4. de acquir. possess. Tirq. l. 15. cōnu. glo. 3. n. 170. nā aliter de facili pater poset fraudem adhibere contra dispositionem tex. in d. §. vbi. autem in vnum vbi autem filius iustam contradicendi causam non haberet, pro concentiente habetur, causa autem contradictionis erit prius per iudicem examinanda leg. si cum dotem. 23. §. eo autem tempore secundum Bart. solut. matri.

53 Dubitatur igitur primo, nunquid si pupillus, a patre aream habuerit & in ea dum in etate infantuli extitisset Turris aliqua fuerit edifficata per tutores & curatores, nunquid hæc turris, vel hoc ædifficium sit paternum, cuius fuit area, & solum, vbi fuit constructa turris: vt solent Barquinonenses in sua illa comarca, vbi aliquis non dum habens duo Iugera terre, construit in ea edificium excedens in quadruplum volarem terre: & casus mihi obuiam venit, his annis retrolapsis, vbi tutores in arxa (non intelligo aream pro solo vt ius intelligit sed area quam nos, *era de trillar, ò batre los gran:* appellamus) turrim edificauerant, in qua per tutores expensum fuit vsq; ad 300. libras, & erat vtile pupillo, cuius pater decesserat intestatus, dubitatur de isto edifitio nunquid iudicandum sit illius lineæ aqua area illa prouenit, vt consanguinei illi succedant, eiusdem lineæ, an vero sint propria pupilli vt succedatur iure communi? † Quod sint ista, 54 turris, vel simile aliud edificium, illius pupilli propria, facit, nam cum nouum sit, nullo modo dici potest nec appellari paternum, seu maternum, cum nec pater nec mater ilud viderint, nec nouerint, quotiesenim qui se fundat in dominio alicuius nisi de illo doceat nihil agit argumento leg. 2. de his qui pro tuto & curat. segest. † quemadmodum dici solet quod ille qui agit hypothecaria debet ante 55 omnia probare de dominio hypothecantis tempore obligationis, vt docent Iasson. & communes in §. item seruiana institution. de actioni. Mas. card. conclu. 536. numer. 15. Portol. in §. clausula. numer. 17. Oliban. de actionib. parte secunda libr. primo capit. 29. numer. 20. & 21. vbi tres casus distinguit & ibi suus Gener. numer. 71. cum 3. seqq. Gail. libr. secundo obserua. 26. Gaspar. Roderic. de annu. reddit. libr. 2. quæst. 9. Alexand. Trentasinquius libr. 3. variar. titul. de pignor. resolu. 8. sic etiam cum virtute huius legalis hypothecæ, consanguineus agit, quia bona sunt illius lineæ aqua consanguineus descendit, debet probare dominium illius rei, vel edificij, igitur si non constat de domi-

dominio nec de legitima succeßione; ad terminos nostrę constitutionis, cũ ius principale fundamentum est, bona de quorum successione agitur fuisse illius, aquo quis causam habere dicitur.† Tũ & etiam nam magis dignum
56 atrahit ad se minus dignum, tex. in. § si quis in aliena insti. de rer. diuision. l. quę religiosis. 44. ff. de rei vindica l. cum in diuersis. 44. de religio. & sumpti fune. c. cum in dubijs. 3. vbi late glo. verbo consecrate de cõsecra. ecle. vel altar. late las. in l. imperium n. 3. de iurisd. omn. iudi †& per istud axioma di
57 cebã aliquãdo, electionem seu presentationem factam de persona, Balthesaris Victoria, oriundum vile Montissonis Regni Aragonum fuise nullam salua semper Benignitate & elementia potentissime & catholice Regię Magestatis que (vigente sua exemplari iustitia, & preclara religione) tenetur via directiua constitutiones huius sui principatus seruare, & consequenter illam, inter alias anno 1585. editam, quã pollicitus fuit, personam huius principatus nominare, totiesquoties vacare contingerit officium Scolastrie, vel Magistri scolarum in dicta constitutione erectum c. 16. 17. &. 18. namqj cum ad dictam Scolastriam fuisset autoritate apostolicą vnitus Arquidiaconatus maior huius catredalis Illerden. ad cuius prouisionem, ante vnionem prædictam, omnes huius episcopatus etiam Aragonenses habebant capacitatem, nihilominus dictum officium r t ione dictæ vnionis, non posse habere eandem perrogatiuam dicebam, nullaqj in iuria ex hoc affici posse dictos Aragonẽses, dicebam namqj magis dignum, nimirum Scolastriam illam erectam, trahi ad se minus dignum, hoc est dignitatem illam Archidiaconatus. Quod escolastria esset magis dignum dicebam constare, cõsiderando, & discurrendo per perrogatiuas, indultus, exemptiones, & priuilegia in dictis constitutionibus anni 1585. contentas, illud nempe merum, & mixtum Imperium, omni modam illam iurisdictionem, dicto officio sic vt predicitur erecto, priuatiuè ad omnes iudices Ecclesiasticos & seculares concessam, que omnia de perse qualificant actum, taliter quod de excellentia & pręminentia officij, nullus locus dubitandi relinquatur.† Ex quo enim 58
creatur iudex, eo ipso vices Dei & Regis optinere palam est; vt habetur Iuãnis 19. dicentis *non haberes potestatem &c.* & Salom. prou. c. 8. *inicum est concilium &c.* & Pau. ad Romanos c. 13. c. cum ad monasterium de statu monacho, c. 1. de majo. & obedien. Vasqj cõtrouer. illus. libro. 1. c. 20. n. 3. Gom. l. 40. Tau. num. 3. & alij innumeri per Bouad. adducti in suã politica lib. 3. c. 1. nu. 5. Iudices enim non minus quam Dij appellari solent, & in Exod. 22. ibi *Dijs non detrabas*, vt Psalm. 81. *Deus stetit in Sinago.* Simancas de catholic. institutio. tit. 34. nu. 47. quibus Plato. lib. 6. de legibus dicebat, secundos honores eisdem deberi post Deum patres enim iudices appellanturglo. in autentico vt iudic. sine quoquo sufragio §. ex diuerso verbo amarissimis Alfon. de Castro de lege pœna. lib. 1. c. 3. pag. 65. & pag. 4. c. 57. ad finem; vt iudex ergo fulcitur maiore dignitate quam Archidiaconus, qui si studeret in Vniuersitate, subditus eidem fuisset, & ex hoc si credimus Floriano in leg. liber. homo. ff. ad l. aquilian. nu. 4. vt † subdi- 59
tus deberet illam reuerentiam prestare, quam seruus domino, & cum iste Magister Scolarum habeat iurisdictionem Regiam & Apostolicam, dicetur Vicarius Regis & Pontificis, vt notat glo. in autentico de questore Auend. c. 7. preto. n. 1. Inno. in c. penul. de fide instrumen. Azeued. in rub. tit. 7. lib. 3. recop. nu. 6. & Bouad. lib. 2. politic. correcto. c. 16. nu. 19. vbi in aliquibus posse equiparari Regibus affirmat, per text. in c. statutum & c. inquisitionis in prin. & §. prohibemus de hereti. in 6. Grego. Lop. l. 4. tit. 7. part. 5. glo. 8. Gomes l. 40. Tau. nu. 11. Azeued. rub. tit. primo

primo lib. 1. recopi. n. 10. ex his igitur & alijs consulto omissis constat de prestantia huius officij, ac de illius excellentia ad Arquidiaconatum, magis ergo dignum fuit officium magistri Scolarum quam Arquidiaconatus eidem vnitus, & consequenter dicemus, &
60 vere, & sine dubio † ipsum Archidiaconatum tanquam vnitum & adnexũ Scolastriæ, illius naturam assumcisse, & factum fuisse illius conditionis, vt in leg. in rem. 14. item. §. quem cunque vbi Bal. de rei vindica l. sed si plures. 10. §. filio d' vulgar. virtus enim vnionis tantam vim producit, quod facit amittere propiam naturam rei quę vnitur. glo. singu. in c. 1. verbo vniendo ne sede vacante. Decian. cō. 164. n. 3. lib. 1. & omissa sua propria natura, inuestitur illius, cui adnectitur &c.
61 per similem † vnionem Arquidiaconatus & amisit nomen Arquidiaconatus, & dignitatis, & non debet designari eo nomine quo antea designabatur. Rora. decis. 11. sub. tit. de reb. eccl. non aliena. in antiq. Mandos reg. 22. Cãcella. q. 13. n. 18. si igitur post. vnionem natura Benefitij vniti minus digni, dicitur transfusa in naturam & qualitatem Beneficij, & dignitatis magis principalis cui vnitur dicendum est non considerandam fore naturam Arquidiaconatus, in cuius obtentu naturales Montissonij, Tamariti de litera, de la Almunia, & desons capacitatem optineudi habebant, quia diocesani erant sed potius naturam scolastriæ, in qua prædicti, admiti non possunt, cum nō sint regnicoli nec huius principatus refragante constitutione Regis Caroli Romani Inperatoris & ita Montisoni anno 1534. c. 3. incipiente *mes auant* 14. in ordine sub titulo de personis prohibitis oficia Regere qua cautum reperitur nullum Non regnicului ad administrationē officiorū Regiorum, vel iurisdictionis Regiæ admi
62 tendum fore etiam si fuerit ex locis citraCincam positis si vectigalia generalitatis in eis non exiguntur per quã constitutionem Montisonenses inter alios sunt & repetiuntur exclusi cum non sit de locis Angaria & Parangaria Generalis Cathalonię soluētibus iuuãtur que preterea ex ea quę in optimo casu & cōgrue moresuo cumulauitCãcer. lib. 3. var. c. 21. n. 203. quod quoties vna res in aliam conuertitur natura illius rei in quam conuertitur attendi solet & non rei conuersę ex l. diuortio. 37. de nego. gest. & quę ad eum tex. cumulauit Barbos. l. maritum n. 39. solut. matr. & quod supra nominati potuissent reddi incapaces, ad dictamScholastriam optinēdam medіante vnione a, Romano Pontifice facta, etiam nō citata parte, patet, nã quemmadmodum Aragonenses potuerunt, a Pontificibus impetrare rescriptum, vt exteri non admittantur ad Beneficia Ecclesiastica illius regni, sed solum vt regnicolis conferantur sint que tantum habiles qui nascuntur in dicto regno, vt aserit Portoles ad molin. verbo Alienigena. n. 3. vbi decreto Pontificis Sixti consuetudinem illam munitam fore testatur quęnam queso reperitur differentiæ ratio inter illud decretum valeat, quo Cathalane priuantur sua capacitate, ad illa beneficia optinenda, quæ eisdem a iure communi competebat, vt in c. cum decorem vbi omnes canonistæ ex de iusti. &c. istud quo vnitur dignitas illa cum scolastria vt in illa non admitantur Aragonenses. 29. non ne per illud suum decretum catalani reddunrur incapaces, ad optinēda illa beneficia, quæ antea optinere poterant, sicut & in presenti casu prefati Montisonenses & alij excludūtur, ab illa capacitate optinendi dictam dignitatem, sic erutam quod quisq. enim iuris in alium statuit in se statuere debet, merito igitur &c. summa cum ratione, Egregij Diputati nostri Principatus conquesti sunt, istud que inconueniens notũ sue magestati fecerunt quibus non adstipulantibus, vidi in contrarium seruatum, & dictum Victoriã ad Scolastriam

striam admissum eo solo fundamento vt audiui quod dominus Rex, solum se altrinxerit, predicta seruare, in casu vacationis, quæ intelligitur in potiori significatu per mortem, non vero si per resultam esset prouidenda vt in casu ocurrenti in quo predecessor Anthonius Gallart fuit ad Episcopatū Elnesem promotus, audiuiq; a quodam grauissimo presule, sic fuisse determinatum, quod credo docte & iuridice fuisse sic factum ex quo per tam grauissimos Senatores fuit consultum libuit post transactum negociū & finitum de illo agere inhereréque parauerā occasione sumpta cum in trā ctatu huius glosæ insudassem accessit sindicus Generalis ad inpediendam possessionem vel contra eam protestādo de iuribus patriæ, & violatione prelibatę constitutionis, & cum supra enarrata parascim volui delere ab istis commentarijs sed quę tunc censeram vt regniculus pro patriā allegare, nec mireris, si vellem. Solo isto acxiomate; ista triniali regula, & pernotato brocardico (vt magis dignum atrahet secū
63 minus dignum) tam agitatam quæstionem dirimere, post tam docte & erudite allegata, per Doctores & aduocatos Barquinonenses consultos, per egregios Diputatos Generalitatis: nam dico sola ista propositione, & cum solo isto attento, similem causam vidisse decissam per Rotam Romanam in vna Caliguritana 4. madis. 1596. vbi ordinatū fuit, quod duo canonicatus eiusdem Catredalis habuissent curam adnexam qua facta vnione seu designatione dictorum Canonicatuum cepit in dubium veri vtrum in eorum prouisionib⁹ essent necessariæ approbationes ab ordinario tanquam curati, secū dum dispositionem sacro sancti Conc. Triden. sess. 24. sub Decret. de refor. c. 18. & vtrum essent omnia seruanda, quæ ibidem sanctè dispositum fuit, & seruanda non fuisse responsum fuit, & sic in dispositione habetur, *Domini dixerunt cum magis dignum atrahet. Minus dignū & consequenter curam cenceri adnexā canonicatui, & non canonicatum curæ, eo que casu nō cōprehendi sub sacro sancto conc. Triden. de approbationibus ordinarij expectandis*; quā postea mihi retulerunt Rotā obseruasse, in vna Vrgellen. vbi canonicatus curā habēs adnexā, non vt curatus, sed vt canonicus fuit prouisus, si igitur suprema illa iudicū lumina, hoc solo axiomate, causā illā determinarunt quid mirū? si eo solo ad istā sententiā firmandā, cum Gotholanus sim & astrictus, iura sua defendere sic vt premititur respondissem? Si igitur vnio illa curæ, & canonicatus abrogauit *ex sui natura* iura ordinariorum vt non possint prouidere illa beneficia, vt voluit sacro sanctū conciliū; & eo ipso, qui erant capaces, corā ordinario reddūtur incapaces quanto magis in nostro casu, mediante illa vnione, poterunt abrogari iura, vel potius capacitates, quas ante vnionē præfati Aragonenses habere allegabant? quā in sola consuetudine inuenio illam radicatam, nullo alio adminiculo neque indulti, neque concordię vigente. Redeundo igitur ad diuerticulum dico quod si magis dignum secum trahit minus, & edifitium sit dignius, pretiosius, & potentius, áreā seu orto, efficiat áreā proprię naturę, & cōsequēter succedere in eo debebunt, successores iuris communis cum sint propria dicti pupilli.

In contrarium huius sententiæ facere videtur quod edificium regulariter solo sedit §. cum in suo ver. ex diuerso & §. non solum & ibi institutistæ de rer. diuis l. adeo 7. §. ex diuerso de acquir. rer. dmi. l. si quis sciens. 1 & l. si in area 16. C. de rei. vindica. ex quo edifitio, in alieno solo facto, præsumi donationem, dicebat Mantic. de tacit. & Ambig. conuen. lib. 13. tit. 9. n. 25. probatur que dictum axioma ex vsatico si quis in alieno solo in tit. de acquirer. Senio *de las cosas* in noua cōpilatione illustrātque dicta & cumulata per nobilem à Peguer. decis. 99. dicens, sic fuisse 64

Iaso.& alij in l. si non fortè de codici. inde. Menoch. de recupe. remed. 9. n.8.& allij inumeri allati per Peregrin.de fideico.arti.50.n.55.Garci.de expe.c.16.n.11.&.c.7. per totum Velasc.de iur.enphiteut.q.25.n.22.Alex. Trentasin.lib.3.varia.tit.de pigno. resolutio.1.per totam Barbos.in l.si aliē nam.n.36.& in l.diuortio.8. §. fina. 2. parte.n.10.&.11.& n.71.ff.solut. matri.& de ratione huius retentionis. n. 84.Anto.Faber.de eror. pracmatico. decas.26.eror.6.vbi per acutè & sic sunt intelligēdi supramemorati interpretes, loquentes de marito,patre, & herede grauato,expendentibus infundo vxoris,filij,vel fidei commissarij respectiuè,vt edificia cedant solo restituta æstimatione ipsius adifitij heredib⁹ patris,mariti,& heredis grauati respectiuè. † Estimatio autem dicti ædificij

70 verum sit facienda, habita ratione ad comunem valorem,quo estimatur tēpore relaxationis,vel restitutionis. an vero habita ratione,in quantū factus fuit fundus pretiosior,an quantum sit expensum in edificio, video Peregrinum sequacem cōmuniū, & veritatis amatorem in d.arti.50.n.7.firmare,rationem habendam fore ad id quantū fundus factus fuit pretiosior,& firmat fuisse originaliter sententiam glos. in l.infundo verbo pretij.ff.de rei.vindi. & Negusa.de pigno.4.memb.5.par. n. 11.Tirq.de retract.§.7.glo.1.n.8.&.9. Alua.Velas.q.25. de iur. enphiten. n. 28.Garcia de expen.c.24. per totum insignis Petrus Barbos.in l. diuorsio.8. §.fina.n.90.ver his ita visis solut. matri.& ita licet verum sit ędifitium solo cedere,vt in d.l.siquis sciens. C. de

71 rei.vindica.† Quia tamen iniquum est quem locupletari cum iactura aliena, ex æquitate constitutum est,vt possessor oposita exceptione doli mali possit optinere pretium meliorationum, d.l.adeo.§.ex diuerso de acqui.rer.domi.Regula autem illa quod edificans cenceatur donare, si in solo alieno cōstruxerit,non bene adaptatur in casu nostro,vbi non in alieno,sed in proprio pupillus ædificauit,& si dominus reuocabiliter recuperat expensas, vt diximus in herede grauato, quanto fortius pupillus qui erat dominus irreuocabiliter recuperabit, omne quod meliorationis nomine expendidit, & idē dicendū est,quando in solo paterno,mater ædificasset turrim, mortuo patre,ex suis bonis,vt eo casu,successores ex linea materna,habeāt æstimationē ædificij,sicut diximus in successoribus ex iure cōmuni pupilli,& similiter in sequētibus quæstionib⁹ obseruabis.

Quæro secundo si pupillus à patre, 72 vel eius linea habuerit domū aliquā, cui per pupillum adijciatur ortus, vel area,vel alia domus, & ad ortum adiū ctum,aditus fuerit per ipsam domū paternam,sine ortus. Paternus, ad hoc vt mortuō pupillo, agnati vendicent ortū,vna cum domo,tanquā de linea à qua domus prouenit? Nā, quod sit dē linea cuius fuit domus, probatur,nam appellatione rei,predij,hereditatis, vel cuiuslibet alterius entis, veniunt omnia iura,actiones,& pertinentiæ illius rei,l. Iulianus 14.§.fina.cum 5.legibus seq. leg. si venditor. 39. in fin. versi. quid ergo ff.de actio. empti. l.si aque ductus 47. ibi *& si nihil dictum sit* l. fistulas. 78. in prin. ibi *& id quoq; accedat*.l. qui fundus 40. §.1.ff. de contra.empt.quod & in vltimis dispositionibus locū habere cōstat ex l.te.tat.ix 20.§. fin.ff.si seruit.vendi.l. vxorē 39. §.legauerat l.predijs 89.§.Balnea.vers. sic.qui domū de lega. 3.leg.Olimpico. 40. de seruitutib. vrbano. leg. si cui ædes 30. de legat. 3. per quorum iurium dispositiones, existimabant interpretes. † Quod legata domo,cen- 73 ceatur legatus ortus, si ad ipsum est aditus, per ipsam domum, Bened. in cap. Rainuntius verbo ortum, de testament. Mantic. de coniectu. libr. 9. tit. 2. nume. 35. & alij adducti per Iacob. Cancer. libr. 3. variar. cap.20. numer. 44. post Iason. in leg. final. nu. 11, & 14. de constitu.prin.si ergo

I domus

domus sit paterna; & et ad hortus sit
tanquam quid accessorium, &
de pertinentijs ipsius domus, veniet
in successione domus sicut, venit in le
gato.

Tum etiam nam si habens fundum,
74 præ bum, vel vineam, aliam contiguam
emerit, & eidē adijciatur, illa adiecta
fit illius naturæ, cuius fuit prima vi
nea, seu primus fūdus, argumento tex.
in l. cum fundus. 10. de legat. secundo
adijcientis rationem que maxime no-
strum casum conpræhendere videtur
si modo testator, non separatim possedit
eam partem. videtur ergo dicendum
quod si separatim possideatur, non ve-
niat in legato pars illa adiecta, vnde
cum in proposita specie, non separa-
tim, sed coniunctim, cum ipsa do-
mo possideatur, perquā fiat aditus ad
ortum, dicemus sequi naturā domus,
& sic per illum text. sic obseruatū re-
perio per Rippa. in l. serui Electione
de legat. primo post Bart. & Pau. Ca-
stre. Bal. in l. etiā ff. de Iure doti. Tirq.
de retrac. §. 1. glo. 18. n. 9. & n. 60. Ca-
pra com. 112. Dida. lib. pract. c. 2. sta-
tim in prin. aliqua Gomes varia c. 12.
de legat. n. 6 Mantica. de tacit. & An
big. lib. 4. tit. 15. n. 30. In hac questio-
75 ne his non † obstantibus respondeo, si
cut in superiori, quod etiam si pateat
aditus per ipsam domum ad ortum, ad
hunc non succedere in eo illi qui succe
dere debent, in domo, sed illi quibus
successio defertur atēto iure comuni
tanquā propria ipsius pupilli, & sua in
dustria acquisita, vt diximus in supe-
riori quæstione, de edifficio per pupil-
li facto, in area patrimoniali. Moueor.
ad istam firmandam opinionem, ex
cap. 1. §. è contrario de inuestitu. de
76 re aliena facta in vsib. feudo, vbi † res
addita fundo feudali, non dicitur feu-
dalis vbi Bald. multa cumulauit ex
no. 4. docens, quod si rei feudali, adij-
ciatur per inuestitum iurisdictio, talis
iurisdictio, finito feudo, remaneat pœ-
nes heredes vassalli, & Bald. sequitur
Clar. in §. feudum quæst. 88. nu. 5. &

nouissimè Cardi. Mantic. de tacit. &
ambig. conu. lib. 23. tit. 6. nu. 49. & 50.
quod videtur mirabile cū cohereat iu
risdictio territorio, passiuè, cum sine
territorio exerceri non possit iurisdi-
ctio, vt in l. final. de iuris. omn. iudi.
licet actiuè cohereat personæ. vt per
Bart. in l. 1. nu. 15. de iuris. om. iudi.
vt in simili argumentatus est Gutier.
pract. lib. 3. quæst. 70. nu. 3. & tamen
hoc non vrgente, non sequi naturam
castri videmus: quanto magis ortum,
cum sine domo in presenti casu stare
possit. Adduci que solet ab interpreti
bus illa istantia videlicet † quod que 77
facto & ministerio hominis fundo adij
ciuntur, de perse habent propriam &
separatam conditionem, ab illa re, cui
ad nectuntur, vel quarum occasione,
comparata & acquisita sunt, & indi-
gent separata possessionis aprehensio
ne, vt in l. qui fundum 7. §. 1. ff. pro
emptor. & text. in dict. cap. 1. §. è
contrario vbi communis scola Molin.
de Hispan. nobili. cap. 26. numer. 3.
libr. primo. Et consequenter dici so-
let, quod res aucta, & addita maiora-
tui, vel fideicōmisso, non dicatur fidei-
cōmissaria, vel de maioratu, vt pluri-
bus adductis resoluit Gutier. practi.
quæst. 70. lib. 3. numer. 14. cum 3.
seqq. & numer. 30. etiam si vigore
statuti quis fundum lateranum, vel
proprio suo habenti contiguū æmerit
Peregrin. de fidei. arti. 10. numer. 4.
† Iuuaturque tandem hæc sententia 78
ex his que Tiraq. adnotauit in propo
sita specie in materia retractus, in lib.
de retrac. ligna. §. 32. glo. vni. n. 77.
quod si vendatur domus tanquam pa-
trimonialis, cui addictus fuit ortus, in
eo non vigere retractū, etiam si ad
eum, pateat aditus per domum ipsam
patrimonialē, ducitur auctoritate Bal.
leg. 1. 6. quæst. ff. de rer. diuisio. nam
cum accessio ista sit discreta, de perse
existens, & non concreta, ex natura
vel occasione domus, non includitur
in retractu, & Tiraq. sequitur Molin.
de Hispa. primoge. lib. 1. c. 26. num. 3.
citans

citans Greg. Lopes l. 2. tit. 15. parti. 2. glo. *fino el hijo mayor*. † Et tunc eo
79 casu, etiam si res patrimonialis, vt domus, vendatur vno pretio; cum orto vel illa alia re non Patrimoniali, poterit retrahens rem patrimonialem retrahere, deducto pretio, ad arbitrium boni viri, rei non patrimonialis, vt ex tex. in c. cōstitutus de in integ. rest. resultare affirmant DD. mox referendi, dum in eo tex. qui restituuntur in integrū, nō possunt redimere partem suam, a patre eorum concensu venditā, & ideo quoad illā partē, alio eis remedio prouidetur; admittuntur tamen ad retractum alterius partis, ex vi consuetudinis, quam vis vtraq; pars eodem pretio fuerit vendita, vt in simili ponderatum video eundem tex. per Tiraq. de retractu lib. 1. §. 23. glo. 2. n. 6. qui per eundē tex. hāc ibi firmat cō clusionem quem sequitur Aflic. in tracta. protomisse. §. 6. n. 8. Cifuent. l. 50. Tau. q. 39. & alij congesti per Azeued. l. 10. tit. 11. li. 5. noue collectio. n. 10. & sic ex his verissimam putāt istā secundam opinionem. Nec me Aliquā tulum mouent in contrarium adducta, illa namque loquuntur de iure cōmuni, at vero secus est in iure municipali. in quo, cū loquamur & versemur in correctoris, & exorbitantissimis, vt pasim diximus † non sit ita latior in-
80 terpretatio, sicut in legatis, & dispositionibus contrahentium, in quibus adiuncta, & adiacentia, solent esse illius naturæ, cuius fuit res cui adijciuntur vt in l. si quando cum similibus supra adductis de bon. vacan. lib. 10. quando expresse addita fuere, eum eadem qualitate, & conditione, prioris rei, & constat de expressa voluntate testatoris, & agitur de interpretatione voluntatis disponentis de illa re, vt in simili casu interpretatus fuit Molina li. 1. prim. c. 26. n. 3. ver. nō obstat. Sec⁹ vero indubio vt in presenti casu & successione constitutionali, vbi nulla interpretatio vltra cassum in ea cōprehēsū sumenda erit, cū iuris correctoria sit.

Dubitatur. & tertio si fundus, vel 81
predium, datus, vel datum, sit in dotē stimatus, patri pupilli, seu impuberis, per matrem eiusdem, & vxorem patris. nunquid predium hoc censeatur paternum vel maternum (loquor de illa estimatione, quæ in dubio emtionem facit vt in l. quoties. 5. C. de iur. dotium & ibi cōmuniter DD. l. ex promissione. 18. de actio & obliga. l. estimate. 52. solut. mat. late Tiraq. lib. 1. de retract. §. 7. glo. 14. n. 21. & n. 108 Mathe. Aflic. decis. 270. per totā Gutti. pract. lib. 1. c. 1. nu. 8. & de iuram. cōfir. c. 1. nu. 8. quā plures allegans Pelaes de Maiorat. quar. part. quæst. 19. num. 15. omnium latissimè Petr. Barbos. l. æstimatis. 51. solut. matr. a numer. 1. & ferè per totam & signanter num. 21. post Pinel. leg. 2. part. 1. cap. 1. numer. 18. C. de recin. Coua. in pract. c. 28. Rolan. con. 64. vol. 4. Alex. Trētasi. lib. 3. varia. tit. de iur. dot. resolu. 1. recētissimè Mātri. de taci. & ambig. cōuen. lib. 12. tit. 28. per totū sed melius n. 31. vbi autoritate & decreto Baldi & aliorū firmauit, q̄ si predia data sint ęstimata, in dotē, & simpliciter maritus promisit dotē restituere, intelligetur d̄ restitutione quātitatis, & d̄ pretio quo predia ęstimata fuerūt) an igitur ista predia agnationis sint, an cognationis dubitamus? Et licet videatur hæc questio descidi ac terminari posse, ex his quę dixim⁹ in primo quesito huius glosæ, nū ārēdat mediata, vel in mediatā causa, & cōsequēter cū fuerit iam factū patrimonium mariti; per ipsam venditionem, tamen dubitandi, occassionem mihi prestat Iustinianus in illa le. 30. incipiente in rebus C. de iur. dotium
† vbi bona, siue æstimata; siue inestimata, sint in dotem data, remanent in 82
dominio naturali vxoris; in quibus vindicandis; præfertur omnibus creditorib⁹ mariti etiā; prioribus hypothecarijs; si igitur in dominio vxoris permanēt, taliter quod nullo discrimine attento; mulier vindicare posset; sicut igitur si non essent estimata, nullum

I 2 dubium

dubium esset, parificando ergo Iustinianus terminos ęstimationis, cum simplici traditione, nullus videtur nobis hesitandi locus relictus, maximè
83 cum lex procedat per verbum vendicandis † quod dominium insinuare manifeste constat ex l. doce ancillã cum similibus. C. de rei vindicatione si igitur mulier vindicare illa potuit siue sint ęstimata siue inestimata, ergo domina fuit illarum rerum, & consequẽter erunt predia materna, &c. no paterna.

84 Secundo nam negari non potest, & deducitur ex d. l. in rebus siue ęstimata siue inestimata sint, semper tamen dotalia dici. sed dotalia bona non dicuntur in bonis mariti, sed vxoris, secundum doctrinam Bar. in l. Lucius. §. idem respondit n. 2. ad municipal. Decij in l. quod euincitur n. 2. de reg. iur. & solum modo dici solet, in similibus rebus dotalibus maritum vxoris imaginem represẽtare, Bal. in l. fina. n. 10 C. de iur. enphiten. si igitur constitutio nostra dicit *los Bens de la mare* hoc est. *Bona matris* dicendum est, quod siue ęstimata siue inestimata sint, cum sint dotalia, verba nostræ constitutionis dicta predia conprehendere certum erit.

85 His non obstantibus contrarium erit sequendum, quod imo potius res illa dotalis ęstimata, in dotem data, nõ dicatur iam materna, sed paterna, talis enim fuit facta per ipsam ęstimationem vt tenent DD. supra nominati quibus adde Castillo Soto maior. de vsufruct. lib. 1. q. 4. a n. 3 ad n. 10. per ipsam namque ęstimationem exierunt a dominio vxoris, & qualitate illa pretermissa in aliam qualitatem transierunt, & sic parit omnes illos effectus, quos producere solet vera dominij trãslatio. Primo videmus † quod post
86 illam estimationem, omne periculum deteriorationis, pertinet ad maritum, & re estimata perẽpta damno mariti perẽptio cõtingit vt in l. cũ dotem. 10. C. de iur. dot. l. vna. §. cumq; in fine C. de rei vxo. actio. est doctrina Bart. in l. si vt certo §. nunc videndum numer. 4. ff. commodat. Aflic. decis. 270. Couarru. pract. cap. 28. numer. 5. ver. quinto Barbos. in leg. ęstimatis num. 5 solu. matri. Mantic. de tacit. & ambig. conue. lib. 12. tit. 28. numer. 14. &c. tamen si inestimatæ essent, periculum ad mulierem pertineret, leg. æstimate 52. ff. solut. matri. leg. plerumq; 17. in prin. ff. de iur. dotium que omnia sic procedunt. in vera venditione, qua perfecta, periculum ad emptorẽ pertinere palam est. ex leg. 1. C. de peric. & comod. rei vendit. docet Iustinia. in §. cum autem institu. de emptio. & vendit. sequitur igitur necessario, pristinam naturam, & qualitatem maternam amissam fuisse, & per æstimationem, secundum illam paternam assum sisse, & per istam rationem &c. aliam quam mox subijciam, talia bona dotalia æstimata, non censeri materna, sed paterna, firmauerunt Mieres in tracta. Maiora. quæst. 10. numer. 5. cum 4. seqq. & Auendanius leg. 6. Taur. glo. glo. 11. num. 27.

87 Subduntque sequentem rationem, nam antequam filius nasceretur vel conciperetur pater iam erat factus dominus, mediante æstimatione illius rei dotalis ęstimatæ, neque esset cogendus vir, predium æstimatũ restituere, sed pretium, & si perijsset, hoc damno mariti contingeret, vt ex dict. leg. quoties & ex dict. leg. ex promissione latè supra probatum fuit, & notat Fanus de pigno. 6. par. membro 2. num. 19. nullo modo ergo potest ius considerari in impubere, respectu matris que domina iam non erat, tempore suæ natiuitatis, & conceptionis, sed patris, quod ius ei tributũ fuit per estimationem, vnde pupillus matre mortua non successit in predio, sed in æstimatione illius, cum nec ipsa mater in alio audiẽda esset, si morte mariti solueretur matrimoniũ, igitur plus iuris quã ipsa habet in filiũ trãsferre nõ potest, nec prediũ illud per mortem matris vacauit, nec

nec vnquam fuit in illius hereditate;
88 solum igitur pupillus†succedit in ęsti
matione,& pretio illius rei; cum pre-
tium succedat loco.rei; vt in l. si &c.
rem.20. vbi Bart. & DD. de petitio.
heredi.& licet hoc procedat in vniuer
salibus vt docet Ias.in l. si cum seruũ
ff.si cert.peta.non vero in particulari
bus, in quibus pretium non dicitur.
res ipsa, ad l. venditor ex hereditate
vbi Bart. nota. 2.ff. de heredita. vel
actio.vendit.quem sequitur Tirq. de
retrac.ligna.§.1.glo. 7. n. 113. tamen
vt in initio huius glo:dixi;appellatio-
ne bonorum,(quo verbo vtitur consti
tutio nostra)contineri iura ; & actio-
nes,pecuniam,& nomina debitorum;
dicemusque igitur cognatos succede
re huic pupillo in ęstimatione illa ; &
pretio , quæ fuerunt effecta dota-
lia, agnati vero in ipso predio æsti-
mato.

89 Ad legem vero in rebus.30.in obi-
cem.& pro contraria opinione addu-
ctam,poteris satisfacere quod tex. ille
tantum procedit,cum vir alias non est
soluẽdo,nec mulieri aliter cautum es
se potest, continetque casum specia-
lem,sæcus vero diceremus,si maritus
esset soluendo;nam tunc nõ esset pre
ferenda,nisi in ęstimatione l.vxor ma
rito.55.in fin.de dona.inter vir. & v-
xor.& idem tenet glo. verbo ęstima-
te.in d.l.in rebus& in his terminis fe-
rè omnes.DD.l.in rebus intellexerũt
Pinel.l.1.3.parte n.15.ver nec obstat
Gutier.de iuram. confirm. 1.parte. c.
1.n.9.Bal.nouel.de dot.8.parte priui-
le.7.Gom.l.50.Tau.n.44.ad finem &
alij adducti per Barbos.l. estimatis. ff.
90 solu.matr.n.26. † vbi inopiam mariti
tanti momenti esse putauit, quod ex se
videtur limitare regulam ; l. quoties.
5.supra adductam de iure dot.vt ęsti-
matio nunquam faciat emptionem ; si
a principio maritus nonsit soluendo;
nam si contingens inopia facit, vt pos
sit mulier res ęstimatas in dotem da-
tas vindicare ; a tertijs possessoribus;
afortiori alienationem inpediet l. pa-
tre furioso de his qui sunt sui vel alie.
iur. & alia per dict. Barbos. cumu-
lata. Vnde in casu dict. leg.in rebus si
maritus alienaset res dotales (in con-
sulta vxore)estimatas quod facere po-
tuit vt in l. inter est 6. C. de vsufruct.
in fin. dict. leg. quoties 5. C. de iur.
dot. leg. vna §. & cum lex C. de
rei. vxor. actio. late Riminal. in prin.
Instit. quibus. alien. licet numer. 33.
si tamen maritus soluto matrimonio,
non sit soluendo , mulier poterit vin-
dicare ; à possessoribus, & detentori-
bus dictarum rerum ęstimatarum;Et † 91
in tantum hoc est verum , quod mu-
lier dictam vindicationem , per dict.
leg. in rebus inductam,non poterit in
tentare ; nisi discussio in bonis mariti
præcesserit : vt ea mediante constet
de inopia mariti; ita Bald. in dict. leg.
in rebus numer. 8. C. de iur. dot.Ne-
gusa. de pigno. 3. memb. 5. par.num.
28. & quod dict.leg. in rebus loqua-
tur in supradicto casu;desumitur apar-
tè ex eadem met dispositione ; vbi de
pręlatione creditorum agit; quæ non
potest verificari; nisi in inope marito,
frustra enim contenderent credito-
res ; si satis eisdem cautum esset in bo
nis mariti. Et † ex his obseruabis; 92
nos loqui in proposito quæsito .in re-
bus ęstimatis pœnes maritum diui-
tem seu locupletem existentibus ; ea
ęstimatione que emptionem facit,
tunc enim procedunt Instantiæ ; pro
hac secunda opinione adductæ; Atue-
ro secus est(ex supradictis)in marito
inope, & facto non soluendo ; nam
cum tunc ęstimatio non faciat em-
ptionem, & licitum sit vxori seu
eius heredibus ea vindicare ; in casu
dict. leg. in rebus ; tunc cognati ve-
nient ad succesionem rerum ęstima-
tarum ; & sic in casu & terminis
legis in rebus 30. C. de iure. dotium
intellectæ vt supra,res ; predium ; vel
fundus , dicentur materna ; quia tunc
cum dominium predij estimati ; sit
pœnes mulierem, & apud ipsam
naturaliter dominiũ semper perman-

ferit,semper fuit res illa materna ; & notabis hanc limitationem,ad supradictam conclusionem,quam nuper firmauimus.

93 Nec dicas hoc priuilegium mulieri concessum ex d.l. in rebus non fuisse transmisibile,ad heredes extraneos, qui nunc in proposita spetie essent cognati;ex l.vna.C.de priuile. dot. & l.dabimus.4. de priuile. credito. doctrina Bartoli.hoc approbante l.1. n. 2.solu.matri.dico namq;huic obiectioni quod licet non competat extraneis competit filijs, vt in l. asiduis. C. qui potio.qui intentarunt priuilegium dictę legis in rebus;& sic similes cognati non agunt,sed impubes,ex sua persona vindicabit;quod ei licitum fuit, & similia priuilegia filijs competere, fere vllus negauit,sicut videmus & late discutietur in cõmentarijs constitutionis *hac nostra* nam ibi priuilegium faciendi fructus suos fuit mulieri & non doti concessum,& tamen trãsire in filium ex extraneum demon-

94 strabimus , ad filium † autem transire expresse deducitur ex l.asiduis.12. C. qui potio.ver.excep.Petr.Barbos l. 1. 6.par.solu.matri.n.13.&.14.quamuis contrarium firmet,Anto. Faber. coniectur.lib.8.c. 13. dequo late a nobis agendum erit in d.constitutione hac nostra , quando igitur filius impubes intentato remedio d.l.in rebus,dotem matris suę vindicasset, quæ consistebat.in prędijs æstimatis tunc cognati succedere debebunt filio,ex supradictis & in eo non dubitarem, cum nec ex aliquo euerti posſit.

95 Ad secundam rationem in contrarium adductam facilis erit responsio, quod licet bona dotalia , non sint in bonis mariti,hoc verum in inęstimatis,vel ęstimatis,quę non faciunt emptionem,in ęstimatis vero,indubitatam venditionem inducentibus , certum est ex supra adductis dominium pe-

96 nes maritum consistere, nec euerti † possunt ex verbis d.l. in rebus ibi. *& naturaliter in eius permanserim dominio* , quibus satisfacit doctissimus ille Petrus Lusitanus Barbos.in l.dotalem num.7. dicens, intelligi debere de iure naturali primeuo , quo , bona non erant distincta , neque quis dicebatur habere dominium , nisi quo ad vsum & vtilitatem, cum igitur mulier rerũ dotalium habebat vsum,propter illam societatem,quam cum marito diuinæ & humanæ domus habet rerum dotaliũ,dicetur eo iure naturali optinere dominium,quo ad vsum & vtilitatem, vt in l. 1. de actio. rer. amota. Marc. Anton. Quesad. diuersa.qq.ca.15.nu. 18.a quo video sumpsisse dictum Barbos. licet aliter. in versi. vnde ego satisfaciat;mihi autem magis hęc Marc. Antonij Quesada responsio congruit, & sic concludenter firmamus quod si res dotalis ęstimata in dotem data fuerit , ea ęstimatione quæ emptionem inducat,vel in dubio, res non dicetur materna,sed paterna, in quibus succedere debebunt agnati , seu consanguinei ex parte patris, nisi maritus non fuisset soluendo , & in defectum bonorum,filius impubes res æstimatas in dotem patri suo datas vindicasset, in vim dictę legis in rebus. 30. C. de iur.dotium tunc enim erunt materna, in quibus venient cognati, seu consanguinei ex parte matris secundum tenorem nostrę constitutionis.

Quarto dubitatur vtrũ si res paterna , veluti prædium venditum fuerit, 97
per pupillum , & ex pretio illius alia res fuerit empta, & constiterit ex illa pecunia resultanti ex illa re prius vendita aliud predium, magis vtile pupillo comparatum fuisse,sicut nobis contingit consulere in quadam facti contingentia, in qua pupillo congruebat, sumopere emere , pendium aliquod latens cum suo , ex quo aliquantulum sibi preiudicium generabatur in eo irrigando,aquę enim ex illo redundantes,in fundo pupilli incidebant, quod quantum preiuditium sit , dicant nostri Illerdenses,in sua tam fecunda orta,tum etiam ex alijs(vt dixi) perutile erat

erat pupillo illud emere,sed cum pecuniis careret,tutores petierunt,licentiam ad alium fundum non ita vtiliorem alienandum,pariter que & decretum,recepta informatione,de vtilissima emptione,per tutores facienda, & de iusta alienatione,cum essem iudex, interposui decretum,in illa alienatione,hoc pacto vt pretium fundi alienandi deponeretur in tabula cābij, ciuitatis Illerden,vel quod emens fundū, a tutoribus conuerteret pretium in solutione illius ob cuius causam fundus alienabatur, & hac ratione, fuit executū. Quero modo si cum iste fundus fuisset comparatus; ex pretio resultanti ex alio fundo paterno, succedat ne.in locum alienati,taliter quod consanguinei ex illa parte vnde fundus a pupillo alienatus prouenit, an vero succedant in illo nouiter acquisito an vero tanquam propium pupilli succedant,secundumordinem iuris cōmunis re perpensa; existimarem,successores iuris communis debere ad fundum venire, & consequenter fundum istum comparatum,non fuisse paternum vel materhum; sicut & ille venditus & alienatus. † Namq; constitutio

98 nostra discretè loquitur quod bona que fuerunt paterna vel materna , ad consanguineos deuoluātur illius partis,vnde bona emanarunt; hæc enim res empta,per pupillum, vel eius curatores,nunquam fuit nec materna, nec paterna , sed propria ipsius pupilli, & per eundem acquisita:non potuit ergo comprehendi,sub constitutione nostra,quæ tantum in supradictis terminis locuta fuit,& in illis tantum venit intelligenda; cum sit correctoria vel exorbitans vt passim monitum & animaduersum est: Eo enim ipso quo res illa paterna , vel materna alienata fuit(quod non fuisse prohibitum pupillo certum est)sublatū fuit ius à consanguineis illius lineę,succedendi in ea re sic vt predicitur alienata,A tuero quod alius fundus ematur ex pretio rei paternę,non facit illam paternam, cum illa nunquam fuerit paterna,nec in dominio patris, & consequenter dessicit qualitas super qua constitutio nostra dispositionem fundat,nempe quod res de cuius successione agitur,fuerit paterna,vel materna; & quod ex pretio rei paternæ comparetur,ista solum operantur, vt patrimonium pupilli non diminuatur; & vt iusta subsistat causa alienādi,& vt aliud ęquiualens in eius locum subrogetur non tamen inde dici poterit, rem suffectam fuisse in locum, qualitatem, & naturam prioris rei alienate.

Secunda instantia huius veritatis 99 sit, nam pecunia illa, ex re paterna redacta, paterna non erit; ergo nec res in locum pecunie suffecta. Maior huius entimeme probatur ex illo quod superius insinuauimus; quod in particularibus pretium non succedit loco rei; ad leg. qui Vas. 49. §. final. ff. de furtis,vbi numi ex re furtiua redacti, non dicuntur furtiui,& consequenter non licet domino rei furatæ,citra furti vitium,dictos nummos ex re furata redactos,à fure vindicare, idem probat text. in leg. idemque 7.§. final. ff. qui potior. in pignor. habea. leg. ab eo 14. de verbo.significatione; & sic nec communis vsura dici potest; quæ ex communi pecunia per alterū ex socijs fęnerata est proprio nomine,ad l. si vinius 67.§.1.ff.pro socio. Quia quāuis sim dominus rei meæ; non sum tamen dominus pretij habiti ex illa re.l.venditor.21.de hered.vel actio. vendit.& licet in vniuersalibus succedat pretiū loco rei,& è contra,res loco precij, vt in l. Imperator. 72.§.final. cum duab. legib. seqq. de legat.2.l.si rem 25. de petitio. hereta. ad finem:secus vt dixi in particularibus,est communis traditio.DD.in rub. solu.matri. vbi.Rippa. 43. Tiraq. de retract.§.23.glo.1.num. 20. Xuares allega. 28. numer. 24. Molin.de primoge.lib.4.c.4.num.24. Gutier.leg.vnu.C.quando non peten. parte.n.61. Barbos. in l.1.6.parte solu. matri.num.19.& 20. Cardin. Mantic. de

de tacit. en ambig. conuen. lib. 4. ti. 11.
n. 11. & lib. 12. tit. 3. n. 24. & melius
idem Barbos. 3. parte Rub. solut. ma-
tri. n. 75. ver. in particularibus sane;
si igitur prætium non succedit loco
rei, res illa nouiter acquisita, mediāte
pretio ex illa re patrimoniali vendita
non poterit considerari illius qualita-
100 tis cuius fuit pretium. Tum † etiam &
hæc eadem sententia; comprobatur
nam & si pretium fundi, loco fundi ha
beatur pro vt in iudicijs vniuersali-
bus, vt modo diximus, non tamē exin-
de fit, vt vnus fundus ex alterius fun-
di pretio comparatus, in locum illius
subroietur vt deducitur ex l. sed & si
lege. 28. §. 1. de petitio. heredita. vbi li
cet pretium, vt dixi succedat loco rei;
non vero res in locum pretij; ex illa
prima re vendita deducti; quem tex.
ad hoc mirifice ponderarunt Bart. ibi
dem Alberic. in l. mater. C. de rey vin-
dica. ad idem dicunt esse tex. in l. si ita
fideiussorem 45. de fideiusso. Tiraq. d.
§. 32. n. 15. Molin. de primoge. lib. 4.
c. 4. n. 25. & Petr. Barbos. 3. parte rub.
solut. matr. n. 73. ver. vnde videmus in
finitos referens & Manti. de coniectu.
lib. 7. tit. 8. n. 19.
101 Nec huic obseruationi poterit ob
stare, quod regulariter subrogatus, sa-
piat naturam illius in cuius locum su-
brogatur, leg. si eum. 10. §. qui iniuria
ff. si quis cautio. l. filiæ. 28. §. Titiæ de
condit. & demonstrat. d. l. imperator.
72. §. fin. de legat. 2. In illis verbis *sed
quod inde comparatum est vice permuta
ti dominij restituetur* conducit ad hunc
propositum; plura Molin. de primo-
gen. lib. 4. c. 4. nu. 27. de eodem axio-
mate late Franciscus Auiles. c. 4. preco.
verbo *tierra* per totum Barbos. l. 2. in
prin. ante num. 21. solut. matri. &
in rub. 3. part. numer. 17. Azeued. leg.
4. tit. 9. lib. 5. numer. 13. late Bouad.
in sua politica correctorum libr. 1.
cap. 12. numer. 1. & 24. cum seqq.
Lara de anniuersa. libr. 2. capit. 8. nu-
mer. 28.
101 Et ex ista regula deduci solet em-
ptum ex pecunia dotali effici dotale,
tanquam subrogatum, in locum rei
dotalis, l. ita constante. 27. leg. si ex
lapidicinis 33. leg. res quæ 54. de iur.
dot. leg. cum in fundo. 81. §. si fundus
eod. & ita obseruat communis scola
teste Tiraq. de vtroq. retr. §. 32. nume.
16. glo. vnica suo more multos congε-
rens Gom. l. 50. Tau. numer. 36. ver.
quid autem Rola. con. 86. nu. 1. vol. 4.
ductus autoritate Bart. in rub. solu.
matrimo. num. 20. Negusa. in tractat.
de pigno. primo mēbro 5. part. num.
40. omnium latissimè sub eassuum se
inuētione tradit Alexan. Trentasinq.
varia. resolut. lib. 3. titul. seu rubro. de
empti. & venditio. resolu. 1. num.
8. vbi per totam illam resolutionem
quæ ad hanc propositionem confir-
mandam conduci possunt reperies
plures cumulans insignis Petr. Barbos.
rubr. solut. matrim. 3. part. numer.
73. versi. his ita explicatis vsque ad
numer. 79. Hinc factum † esse quod 103
Tiraq. firmauerat in materia retractus
titul. 1. §. 32. glos. vna. nu. 23. vbi
rem emptam ex pecunia rei patrimo-
nialis, patrimonialē effici, & in ea, sicut
in illa primo loco vendita, locum fuis-
se retractui; quam emens protestatus
est, rem illam ea mente emere, vt sub
intret in locum venditæ; vel si non
dixisset ex festinata illa emptione
fiet locus presumptioni; vt ex pecu-
nia ab illa venditione prouenta fa-
cta fuerit ista secunda emptio; argu-
mento leg. si ventri. 8. §. fin. & ibi Bart.
de priuileg. credito. & in c. officij de
offic. delegat. Molin. vbi supra nu. 28.
Inde † etiam factum esse credunt; quod
stante pacto vt lucra constante matri- 104
monio acquisita inter coniuges commu
nicentur, quod nos dicimus & appel
lamus *carta de germandat, vel acullits
à compres y millores*, de cuius pacti
quæstionibus & natura aliqua ad-
didit Iacob. Cancer. libr. 3. variar.
cap. 7. numer. 168. quæst. 7. vel po-
tius stante lege pro vt in Lusita-
nia, & Castella, vt testatur Xuarez
titul.

tit. *de las ganancias*, & ibi Valdesius ad
ditione 2. ad illam legem stante igi-
tur dicto pacto, vel lege si cōstante ma
trimonio, ex pretio alicuius rei; alte-
rius ex coniugibus, aliqua alia res cō-
parata fuerit, non comunicare inter
coniuges, nec reputari illud emptum
tamquam lucrum, sed potius tamquā
illius coniugis; cuius fuit res primo
loco vendita, propter subrogationem
istius rei in locum prioris alienatę;
Suares in dicta l. tit. *de las ganancias*;
ver. 2. limita. sub numer. 15. & ibi Val
desius citatis Palati. Rub. de dona. in-
ter. vir. & vxo. in rub. §. 60. numer.
10. & §. 61. numer. 4. & Matien. l. 2. tit.
9. lib. 5. nouæ collec. glos. 2. numer. 4.
Gutier. lib. 2. practi. q. 117. nu. 2. post
Tiraq. de vtroq; retra. §. 31. tit. 1. glo.
vna, numer. 10. cum sequentib. Citue
tes l. 16. Taur. numer. 9. fit igitur ex
his exemplis satis regula illustrata
qua docemur, quod emptum ex pecu
nia pretij alicuius rei efficiatur natu-
ræ cuius fuit res illa vendita, vnde cū
in locum rei impuberis venditæ, sub-
rogetur res illa per eundem empta, si
cut in superioribus casibus datur sub-
rogatio, ita in proposita specie, maxi-
me in casu de quo consului, & propo
sui; vbi decretum fuit per nos adhibi-
tum, cum pacto vt ex pretio alia vti-
lior res emeretur.

105 Namque ad illud axioma, quod sub
rogatum, &c. dices, quod licèt verum
sit, quod sapiat naturam subrogati, ta-
men, non inde sequitur, quod sit eius-
dem naturæ, & qualitatis, & eiusdem
substantię, & consequenter non pro-
priè, sed impropriè, quod erat neces-
sarium, secundum terminos nostræ cō
stitutionis loquentis, per genetiuum,
quod proprietatem denotare, in supe
rioribus demonstrauimus, quod autē
impropriè, & ficte subrogatus capiat
naturam subrogati, deduces ex l. Im-
pera. 70. §. fin. de legat. 2. ibi: *Vice per-
mutati dominij restituetur*, & hiens di-
cti. §. fina. est vt vendens, quod super
erit, sibi ex hæreditate, de qua erat

grauatus non videtur ex eo diminue-
re cum aliud loco illius sit subrogatū,
non tamen inde fieri dicendum erit,
vt idem sit, quod prius, in specie, &
quantitate, imo vt patet est diuersum.
Tum † etiam, hoc axioma, quod sub- 106
rogatus sapiat naturam subrogati, in
telligitur in subrogatione a lege in-
ducta, non vero ab homine, qui hanc
subrogationem facere non potest, vt
per Bald. in l. si eum §. qui iniuriarum,
num. ff. si quis cautio. Ias. cons. 78. nu.
5. lib. 1. & Natta cons. 638. numer. 43.
lib. 3. & iura dicentia, quod pretium
succedat loco rei, intellige in vniuer-
salibus; & adhuc in illis intelligit, se-
cundum iuris fictionem, & similiter,
quod res succedat loco pretij, non ve
ro secundum veritatem, vt per Bald.
l. cogi. numer. 12. C. de peti. hæredita.
Tiraq. vbi supra, numer. 22. Cald. Pe-
reira de nominatio. emphytheu. quęs.
3. numer. 18. ad fin. & alij congesti per
Petr. Barbos. 3. par. rub. solut. matri.
numer. 75. ver. & est aduertendum, &
consequenter non possunt ad termi-
nos constitutionis nostræ adoptare,
quæ venit intelligenda, in bonis quæ
verè & propriè fuerunt, matris vel pa
tris, & non impropriè, & secundum
iuris fictionem.

Quod vero maiorem habet difficul 107
tatem, est illud exemplum, ex dote de
sumptum, vt nimirum res dotalis di-
catur, ex eo solo, quod ex pecunia do
tali comparatum sit, vt ex l. resquæ
54. supra probatum fuit, aliqui respō
dent, & non incongruè, quod ideo ef-
ficitur res dotalis, quia accedēte vxo-
ris consensu, fuit empta, quod solum
sufficiens legi visum fuit, ad inducen-
dum, quod res illa ex pecunia dotali
comparata, dotalis efficerētur, & ad-
huc in isto casu sicut, & in superiori,
non erit propriè dotalis, sed ficte, vt
desumitur ex dict. l. res que dotalis
55. quæ magis pro ea opinione vrge-
re videtur nam in eo textu decidi tur
casus, per verbū videtur, vt patet; ibi
(*dotalis esse videbitur*) † cuius quidē 108

dictionis natura improprietatem de-
notat, argumento tex. in l. 1. §. deiecis-
se iuncta glo. verbo videri, ff. de vi, &
vi armata, l. necarevidetur, ff. de liber.
agnos. clem. gratię de rescrip. late Na
uar. in c. accepta de resti. spo. in 8. opo
sitione, num. 5. Alij dicunt id fieri in
damnum & præiudicium mariti ven-
dentis, & subrogantis cum consensu
vxoris, quę idem voluit, secus verò, in
nostro casu, in prçiudicium legitimi
successoris pupilli, qui non concessit,
vt res illa efficeretur illius lineæ cu-
ius fuit res, primo loco vendita.

109 Alij intrepidè, & constanter ne-
gant, rem ex pecunia dotali emptam,
si nomine mariti ematur, vel compa-
retur, dotalem effici, vt ex l. ex pecu-
nia 12. C. de iur. dot. & ex l. fina. C. de
seruo pigno. dat. manumis. id probari
contendunt, quæ dua iura inuicē pug
nantia cum d. l. res 55. de iur. dot. om-
nes reputarunt, & licèt quam plures,
ex interpretibus & signanter ex recē
tioribus, vt Alexand. Trentasin. vbi
supra n. 8. conati sint illa consiliare,
ferè vllus ad veritatem venit, dempto
quem nos sequimur, in conciliatione,
doctissimus quidem Petrus Barbos. in
d. 3. par. rub. solut. matri. duas vel tres
conciliationes adducens, omissa, quā
Gomes. l. 51. Taur. tradit sub. num. 36.
quia iam comprehensa est sub cumu-
latis per præfatum Barbos. is enim, n.
110 73. ver. sed saluādo † procedit distin
guēdo, ꝙ aut quæritur verū pretium
succedat loco rei, vel res loco pretij,
vt primo casu si res dotalis consistat
in pretio, res empta ex pretio illo, in
tret in locū rei dotalis, vt in his termi
nis loquatur d. l. res quę: aut vero
quęritur verum res empta, ex pecunia
dotali, dotalis efficiatur, & tunc
non succedat in locum dictę pecuniæ
vt dotalis res illa empta efficiatur in
quibus terminis intelligendam fore
dict. l. ex pecunia 12. C. de iur. dot.
Sed ab eodem hæc concordia refelli-
tur, quia nimis generalitatem supra-
111 dictorum iurium restringit: tum † e-
tiam, quia in omni materia siuè dota-
li, siue quacumque alia, quotiescum-
que pretium succedit loco rei, ita &
res loco pretij, cum eadem sit ratio,
& deducitur, ex dict. l. Imperator,
§. fina. & melius ex l. si cum dotem
20. §. fina. sol. matri. vbi Alexand.
numer. 4. Ruinus consil. 356. Tira-
quel. de retract. §. 32. glos. 1. nume.
11. vnde cum hæc concordia tam ex
vtroque pede claudicet, aliam cura-
uit adducere, sub numer. 76. ex aucto-
ritate Harmenopoli in suo illo cele-
bri iuris promptuario, libr. 4. tit. 8.
pagin. 148. † Vt nempè tunc tempo 112
ris emptum ex pecunia dotali, efficia-
tur dotale, quoties adueniente tem-
pore restitutionis, maritus non fuerit
soluendo, & consequenter in subsi-
dium, & non aliàs, vt in l. vxor 56.
in fina. de donat. inter vir. & vxor.
notabiliter hoc firmat Bart. in l. si vt
proponis C. de rei vindicat. vbi Bald.
& in capit. 1. §. & quia vidimus, nu-
mer. 12. de his qui fæud. dar. pos. Ri
pa l. 1. numer. 21. ff. in quib. caus.
pig. vel hypoth. tac. contra. Negusan
tius de pigno. primo membro quinte
partis, numer. 40. licèt contrarium
teneat Socin. concil. 234. vol. 2. con
tra quem est concursus interpretum,
vt per Alexand. Trentasinq. vbi su-
pra Gutier. de tutell. 3. part. capit. 1.
numer. 88. & in istis terminis allo-
qui, l. res quæ 55. de iure dotium in
marito nempè inope. Lex vero ex pe-
cunia 12. C. de iur. dot. in marito di-
uiti, & existente soluendo, & sequa-
ces huius concordiæ, quamplures ibi
refert nempè Bald. Salicet. & Alua-
rotum, Nouel. de dote 11. p. ver. acte
nus numer. 10. Gregor. Lop. l. 49.
tit. 5. part. 5. verbo, *voluntat*, Gom.
l. 50. Taur. numer. 36. ver. quod sub
intellige idem notè tenet Cardinalis
Mantic. de tacit. & ambigu. conuen.
libr. 12. tit. 27. numer. 9. sed adhuc ex
eodem vitio, sicut prima displicuit
& hæc 2. concordia, cum reuera re-
stringat generalitatem dicte l. res quę

54. cuius series indistinctè, & sine methaphysica procedit, sub his verbis, *res quę ex dotali pecunia cōparatę sunt dotales esse videntur*) ex qua text. parte, queso colligas, loqui de marito in ope, & non soluendo factu? ex nulla prorsus, vt patet, imo quod magis est (etsi nouè) non tamen sine autore, & per quam doctissimo (vt mox referā) neque superiorem traditionem, & distinctionem esse veram credo, licèt ita approbatam, quod scilicet res dotalis empta, ex pecunia dotali, efficiatur mulieris, etiam eo casu, quo mari-
113 tus factus fuerit non soluendo, nec † illam traditionem probari, ex dict. l. vxor maritu 55. in nne. de dona. inter. vir. & vxor. sicut nec ex alio vllo iure, vel lege, id deduci neque probari potest, non enim Paulus I. C. auctor dict. l. vxor. loquitur eo in textu de re comparata, ex pecunia dotali dumtaxat, sed de re empta, ex pecunia donata, & firmat ibi locupletiorem maritum fuisse factum ex pecunia donata, si res extat, quæ fuit comparata ex dicta pecunia donata, licèt maritus nō sit soluēdo, cum eo in casu, non quæratur, quantum liberum habeat, deducto ære alieno, & quantum in bonis mariti remaneat solutis creditoribus, sed solummodo, quid maritus possideat, ex re mulieris, & illius substantia, & tunc temporis, licebit vxori, per condictitiam actionem, donationem reuocare, & quodammodo videtur, ex his quod nulla reperiri possit differentia, an res ipsa, an pecunia fuerit marito tradita, nisi solū, quod quādo res ipsa donata fuit, posset mulier directo rem vendicare, quando vero pecunia, nequaquam, quia maritus sibi, & non vxori emisse constat, *nec erit*, (inquit iure consultus) *deterior viri conditio, si res illa condicatur, in quantū pecunia data absorbeat*, vt nimirum si centum data sint, in illis centum condicatur, & non in quantum res valet, vel si actione de dote cōueniatur, quā si apertius diceret in quo deteriora-tur conditio viri condicendo rem, vsque ad quantitatem donatam? vel agēdo, & experiundo, actione de dote? vtroque enim casu, non recuperatur, nisi quantitas donata, & sic verba dic. l. vxori, ibi: (*Et erit deterior causa viri*) non esse legenda, per dictionem, *et*, sed per negationem, *nec*, dicendo, *nec in hoc deterior erit viri causa*, vt patet, nam certe conditio mariti non existētis soluendo, deterior non fit, vno casu, quam alio, siue condictitia conueniatur, siue iuditio de dote, & quod maritus ibi conueniatur condictitia actione, duplici ratione hoc demonstratur in dict. l. vxori prima † vt in 114
illo qui donauit, & donatiunem reuocauit, in casu permisso, qui rem a donatario condicere potuit, vt in l. his solis 7. iuncta glos. verbo actionem, C. de reuocand. dona. vbi Salicet. & Bald. latè Tiraq. l. si vnquam verbo reuertatur asserens per illam, l. hoc probari, C. de reuocand. donat. secunda, quod marito nihil intersit, vtrum condictitia, an dotis iuditio experiatur, cum vtraque causa par illius causa, & conditio sit, similiter etiam, & datur in eo textu vtilis actio mulieri, hæc non solum descendit ex eu solo, quod ex pecunia sua dotali res illa comparata est, namque hoc repugnat legibus inferius citandis ad negandum in nullo casu, nomine meo comparatum, alteri actionem parare, sed solū quod nihil interesse potuit, an pecunia, in quantum res valet, an res ipsa vendicetur, dummodo, mulier non cōdicat, nisi quantum marito donauit, quod ex illo textu resultat, in illis verbis, (*nihil prohibet*) quæ sic interpretanda sunt, vt maritus prohibere non possit, constat igitur in dict. l. vxor 56. quāuis mulier habeat vindicationem, & vtilem in rem actionem, quæ dominium supponant, tamen ex supradictis fit, vt ex inde colligatur emptum nomine mariti, vel cuiuslibet alterius, censeri emptum, ad vtilitatem domini pecuniæ, cum nec in eo casu seruiata agi

na agi posset, nisi specialiter, vel generaliter de pignore actum fuisset, ad l. quamuis 17. C. de pignor.

115 Vnde in his duabus concordijs (ad illa iura) non remanente, ad aliã, quã verissimam reputat transit, dicendo, quod quotiescũque pecunia, vel quid aliud, datur in dotem, consistens in põdere, numero, & mensura, tunc tacitè videtur permissum marito, vt res illas propriè faciat suas, & pro libito suę voluntatis de illis disponat, constãte matrimonio, eo autem soluto, res eiusdẽ bonitatis, & qualitatis restituat allegat, l. res in dotem 43. ff. de iur. dotiũ ostque sententia communis interpretum, vt per Paul. Castren. l. æstimatis, numer. 3. solut. matr. Couar. in pract. capit. 18. numer. 6. ver. sexto constituitur Manti. de tacit. & ambig. conuen. libr. 12. tit. 27. nu mer. 3. & in isto † ca-

116 su si maritus ex illa pecunia, rẽ emat, non efficitur dotalis, quia non ex re dotali, sed ex re propria illam emisse constat, & cum non sit empta ex pecunia dotali, talis dici non potest, & in his terminis asserit intelligendam esse, l. ex pecunia 12. C. de iur. dotium. At uero si ex pecunia quam cõstat dotalem esse, res alia comparetur, vtiq; dotalis fiet, & in his terminis est intelligenda, l. res quæ 55. de iur. dot. sed licèt hæc consiliatio tanto viro placuerit, mihi autem minimo, in aliquo intellectum meum non saturat, & ideo aliam veriorem esse puto.

Pro concordia prædictorum iuriũ sententia Antonij Fabri coniecturarum libr. quinto, cap. 9. nobis semper placuit cuius fuit illud, quod supra n. 113. insinuauimus, vbi autorem illius sententię policiti fuimus tradere, vt si ibi dicta non ita satisfaciant, illud supleat tanti viri doctrina, de quo certè dicerem, vtinam semper toto vitæ suę tempore, & ad alia non digressus scribendi prouinciam suscepisset, quia forte, aliquas veritates indagaremus, quæ non tam cito notescent, is nam-

117 que, distinguendam esse putat, † aut emptum per maritum, nomine mulieris fuit emptum, aut nomine proprio, ex pecunia licèt dotali, vt primo casu dotale efficiatur; secundo verò casu, quando nomine mariti, numquam sit dotale. Namque Caius iure consultus in dict. l. res quæ, loquitur de rebus, vxoris nomine comparatis, per maritum, non verò de reb. suo nomine emptis, sicut in l. ex pecunia 12. C. de iur. dot. quotiescumque enim maritus ex pecunia dotali rem suo nomine emit, propria illius dicitur, neque vxor directa, aut vtili actione, aduersus rem illam experiri poterit, namque iuris non ignota regula disponit, generaliter, & indistinctè, † quod ille qui ex 118
aliena pecunia comparat, non acquirit ei cuius nummi erant, sed ipsi cui res comparatur, ipse enim est qui actionẽ ex empto acquirit, & dominium rei quærit, si tradatur possessio, talitèr quod eo reluctante, nulli alio acquiri potest actio l. si ex ea 6. C. de rei vindica. l. qui aliena 8. C. si quis alter. vel sibi, l. si patruus 4. C. commun. vtris. iudi. l. 2. C. pro socio, l. si is qui 8. C. deposit, l. 1. C. si quis alter. vel sibi facit in argumentum tex. in l. quamuis 17. C. de pignor. & vtrobique præceptores nostri, Barth. & Bald. mirabiliter Lauren. Rodulphus cautella 135. Mascar. concl. 1233. Gom. l. 50. Taur. numer. 36. Gutier. in practic. quæstio. 98. Alex. Trentasinq. libr. 3. var. tit. de emptio. resolut. 15. & resolut. 1. vbi latissimè de materia per limitationes, & ampliationes idem Gutier. de tutel. par. 1. cap. 3. numer. 85. Couarruu. resolu. cap. 7. numer. 3. & adducti per Ceual. com. cont. com. quæst. 744. quibus in locis, etiam agunt interpretes, vtrum pecunia † mutuata, ad emptio 119
nem alicuius prædij, pro ea, prædium sit tacitè hypothecatum, quod frustra dubitaretur, si ex pecunia alicuius res empta, fuisset illius, cuius erat pecunia, quod omnes a regulis iuris deuiare pro certo habuerũt. Nusquã enim & nullo iure dispositum reperire potuit,

mi, nec citatum verè vidi, quod res empta ex pecunia dotali, nomine mariti, dotalis efficiatur, & quod illa vxori acquiratur, lex nàque illa res quæ 54. & similes locuntur de re, vxoris nomine, non mariti comparata, quam dotalem omnes profitentur, & si dicas ibi in dict. l. res quæ, Iure consultum in propriè loqui dū dicit (*dotales esse videntur*) quod vltimum verbum improprietatem deuotare supra diximus, quod non ita esset si nomine vxoris fuisset comparatum, & emptum, tunc enim cùm nullam secum dubitationem haberet; non esset, quod Iure consultus alloqueretur per verbum, (*videtur*) Respondeo, † quod non quidquid vxoris est, statim dotale di-
120 ci potest; cum tempore constitutionis dotis, & quo dos creata fuit, adhuc res non fuisset, & ita dubitari poterat, an esset dotalis, licèt ex pecunia dotali; & nomine vxoris empta sit, nam sicut diximus supra; pretium ex re furtiua redactum, furtiuum non esse, ex l. qui Vas. 46. §. fin. de furt. sic fit vt dotalis reuera non sit; res quæ ex dotali pecunia empta sit, sed videtur esse; dummodo, nomine vxoris sit comparata; & empta, & tunc, perinde ac si in dotem data fuisset; iudicio de dote peti possit, siue soluendo non sit, siue soluẽdo sit, & siue locuples sit, siue inops; & tunc constante matrimonio, maritus faciet fructus suos, sicut in cæteris dotalibus; nec inepte & sine fundamẽto quis asserere poterit, extante re; sic vt prædicitur nomine vxoris empta, rem ipsam extare.

Nec huic regulæ qua docemur, em-
121 ptum ex pecunia aliena, nomine propio, effici non cuius erat pecunia; sed cuius nomine comparatur, refragatur text. in l. si vt proponis 8. C. de rei vindicat. Vbi militi datur rei vindicatio in rem emptam ex pecunia militis; per extraneum, etiam si non nomine militis sit comparata, & consequenter cum ex vindicatione supponatur dominium, ad vulgatam, l. doce ancillã; C. de rei vindica. necessariò ex illa lege dicendum sit, emptum ex pecunia alicuius, effici illius cuius fuit pecunia. Imò potius constat dictam l. sicut proponis 8. si ingenuè expendatur suffragari nostræ obseruationi, per argumentum ab speciali, ex ea desumptũ; nam si fauore militiæ, illud eo in textu ità constitutũ fuit, & ad ita decidẽdum, militia animum legis latoris, tot tantisq; priuilegijs, & perrogatiuis munita incitauit, contrarium regulariter erit dicendum, nostraque regula firma in cæteris casibus (etiam dotalibus) manebit: † Nec idem reperies dispositum in minore, sicut in milite, 122
veluti aliquibus placuit ex l. 3. C. arbitrium tutelle, nam eo in textu non eo solo, quod pecunia erat minoris, prædium ex ea comparatum efficitur minoris, sed quia mandato iudicis res deposita erat, ad illum effectum, & curator, (hoc non atento) rem suo nomine comparauit, & propter dolum curatoris fuit decisum, vt electio pupillo daretur, an malit rem emptam nomine curatoris, vel pretium habere.

Ad secundum exemplum supra tra- 123
ditum sub numer. 103. ex sententia Tiraquel. in materia retractus dico, non obstare primo, quia de dicti veritate maximè dubito, nam cum retractus sit odiosus, & contra iuris libertatem, vt ex l. dudum 14. C. de contra. empt. deduci ex eo argumentum non potest; & obseruant Tauriste in l. 70. Tau. signanter. Gom. numer. 1. & idẽ Tiraquel. lib. 1. de retract. lig. in præfa. numer. 16. & Gutier. in practic. q. 145. numer. 2. libr. 2. Matienç. tit. 11. l. 8. glos. 13. numer. 1. & 2. Portol. ad Molin. verbo Auolorium, numer. 17. & sic non debet extendi ad bona expressè in retractu comprehensa, & cõsequenter cum bona patrimonialia; tantum in retractu comprehendatur; non debemus illa ad alia non sic patrimonialia extendere.

Tum etiam, quod si consideremus terminos; ad quos loquitur Tirquel. vbi

vbi sup. nõ erit dubiũ, nãque format il lud quoties quis rẽ patrimonialẽ ven diderit, & aliam expresse in locum il lius subrogauerit, & cum eadem qualitate, exponendo haberi illa, vt patri monialia, nã tunc perinde habetur, ac si fuissẽt verè patrimonialia, & cõpre henderentur sub regula superius tradita, quod emptum nomine alicuius, illius res dicatur: si igitur nomine patrimonij, seu Auolorij res addicatur, nil mirum, si patrimonialis dicatur, & consequenter nil hoc exemplum vrgebit.

Ex omnibus igitur supradictis, fit
125 concludentissimè, quod si res empta fit per pupillum, suo nomine, quamuis ex pretio rei paternę, vel maternæ vẽ ditæ, vel potius ex pecunia paterna, vel materna, non fiet paterna, nec ma terna, nec illius qualitatis, qualis fuit res illa, vel pecunia ex qua fuit res cõ
126 parata. Vnum † tamen afirmarem, quod si pater, vel mater, deposuissent pecuniam in tabula cambij, seu communi deposito, & ordinassent in suo testamẽto, vt illa pecunia nisi in emp tionẽ prędiorũ nõ extraheretur à dicto deposito, & reuera in emptionem alicuius fundi fuisset extracta, talis fundus proculdubio fiet paternus, vel maternus, ex sola illa destinatione pe cuniæ, argumento text. in l. 3. C. arbitrium tutellę: in illoque prędio sic empto, erit locus successioni nostræ constitutionis, habita ratione illius lineæ, a qua pecunia illa deposita proueni t. Ex destinatione enim patris fa milias colligitur substantia rei destinate, vt talis res sit, sicut ex destinatione colligitur, l. quod in rerum 24. §. si quis post de legatis primo, l. sic domus in principio, vbi Bart. ff. eodem l. Caius 84. §. 1. de legat. 1. l. prædijs 89. §. qui domum de lega. ter tio doctrina Barthol. in l. causa certum, ff. de vino. tritico, & ole. lega. Tiraquel. de retract. consanguin. §. 36. glos. 3. numer. 4. Surd. decis. 241. nu. 12.

Extenditur hæc principalis obser- 127
uatio, (quam supra in quęsito principali tradidimus) nempe, quod emptum ex pecunia paterna, vel materna, paternum, seu maternum, dici non possit, vt procedat etiam, si res ipsa cum alia permutata fuerit, nam adhuc ista non dicetur illius lineæ, sed propria ipsius pupilli, & ex rationibus su pra latè adductis, poterit hæc sententia fundari, & ex eisdem argumentis: Cum enim nostra constitutio loquatur, in rebus verè & realiter maternis, vel paternis, (vt late supra deductum fuit) & non in his quę fictè, & in propriè tales dici possunt, & consequenter, cũ successio ista sit odiosa & a regulis iuris communis exorbitans, vel correctoria, non debet extendi, ad casus licèt similes, & non cõprehẽsos, sed restringenda, ad eos tantũ de qui bus loquitur argumento l. 3. §. hæc verba de negot. gest. nullo enim casu, verba constitutionis nostrę verificarentur in his bonis, cum nullo vnquam tempore fuerint materna, vel paterna, licèt per permutationẽ sint in eorum loco subrogata, talis enim subrogatio, licèt quoad iuris effectus, cõsiderationis alicuius sit, quod verò ad nostram constitutionem, nullius, hoc est, quoad idẽtitatẽ substãtiæ, & qualitatis intrinsecæ. † Et ita licèt res
dotalis permutata cum alia, cum solẽ- 128
nitate a iure desiderata dotalis sit, iux ta l. si ei nupta. 25. cũ l. seqq. & l. Titia 61. de iur. dot. Matth. de Aflict. de cis. Neapoli. 336. numer. 3. & similiter, res subiecta fideicommisso, cum alia permutata, fideicommissaria effi ciatur illa, per permutationem acqui sita, vt latè Tiraq. de retract. lib. 1. §. 42. glos. vnica, numer. 27. Tum etiam res subiecta retractui, cum alia non subiecta permutata, efficiatur nouè acquisita, retrahibilis, Bald. & alij adducti per Tiraquel. vbi supra nu. 26. Nihilominus tamen non exinde pro cõtraria est cõcludendũ, nã successio ibi in fideicõmisso fit de iure cõmuni, ideo

ideo res permutata cum alia, efficitur
eiusdem naturæ, cum eius naturam sa
piat, etsi alias aliter in ea essent suc-
cessuri, & hoc dato, quod vera forent
omnia, de quorum veritate non parũ
dubito, sed quia non est nobis con-
gruus locus, ad illa discutienda, non
insisto in eorum veritate, sed solum
quod ex supradictis constet, quod si
res permutata fuerit cum alia, in illa,
per permutationem acquisita, tamquã
propria pupilli succedatur secundum
ius commune. Maximè cum licuerit
pupillo, alienare, vendere, & permuta
re, fuisset que dominus irreuocabili-
ter, quod non ita licuit fideicommissa-
rio, seu hæredi grauato, & marito qui
erant reuocabiliter domini, ex qui-
bus, ad nostros impuberes non est cõ-
grua equiparatio.

129 Quinto dubitari poterit, nunquid
si res per patrem, vel matrem, impube
ris alienata sit, cum pacto de retrouẽ-
dendo, vel redimendi, & mortuo aliẽ
nante, impubes, vt hęres rem illam re
demerit, an dicatur paterna, vel ma-
terna, cuius fuit ante primam aliena-
tionem, an verò dicatur ipsius pupil-
li, per nouam acquisitionem median-
te redemptione factam: video hanc
quęstionem discussam recentissimè
fuisse, per Petrum Fontani. de pact.
nuptia. libr. 1. claus 4. glos. 19. part. 5.
numer. 6. cum seqq. firmantem pro
cognatis, seu agnatis, illius lineæ a
qua bona fuerunt originaliter, atento
principio, ante primam alienationem
& non obstante illa redemptione, seu
recuperatione, bona illa nõ effici pro
pria ipsius pupilli, taliter quod succes
sores iuris communis, illam vendicẽt,
sed fuisse paterna, vel materna, seu il-
lius lineæ cuius erant ante primam a-
lienationem, motus fuit ex verbis, l.
voluntate 10. §. fin. ver. non enim, ff.
quib. mod. pign. vel hypothe. (& re-
cte) cuius assertioni libenter assentio.
Manifeste enim, iure consultus in ea
lege pristinam retinere naturam te-
statur, res illa redempta, vt per Fran-
chis, & Tiraquel. ibi adductos latè
Cald. Pereir. l. si curatorẽ habens, C.
de inte. resti. minor. verbo sua facili-
tate, nu. 63. fulcitur quæ hęc sententia
alijs euidentijs † Ius enim illud redi-
mendi acquiritur, ex iure, & causa ma
tris, vel patris defuncti, & consequen 130
ter in eius hęreditate contineri con-
stabit, cum retrouenditio fiat ex ne-
cessaria, & reseruata pacti causa, res
quæ mediante reuenditione ad pri-
mã causã reducitur ad l. si vnus 28. §.
pactus, ff. de pact. l. filio. 24. de lib. &
posth. doctrina Bart. in l. si in diem de
aqua pluui. arcen. Decius elegantissi-
mè con. 88. nu. 3. & in materia fideicõ-
missaria sic argumentatus est Marsar
in epitom. fideicom. quæst. 6. principa
li latè Perigrin. de fideicom. artic. 10.
numer. 2. & est casus in comperto in
l. Lucius 78. §. Titia. ex asse, ff. ad Tre-
belia.

Iuuatur eriã ex his, quę in initio hu-
ius glosę tradidimus, vbi sub bonorũ 131
appellatione, iura & actiones contine-
ri demonstrauimus, & consequenter
delatis bonis paternis, seu maternis,
impuberi, actiones censentur delate,
illæ nempè, quæ fuerunt matris, vel
patris. Sed ille qui actionem habet, ad
rem aliquam petendam, rẽ ipsam ha-
bere videtur, vt in l. qui actionem 15.
ff. de regul. iur. l. rem in bonis 52. ff.
de acquir. rer. dominio late Tiraq. de
vtroq. retract. §. 1. glos. 2. numer. 40.
post Gutier. in practicis lib. 3. quæst.
85. vbi subdit † si actio ad rem immo
lem, & solo coherentem petendã cõ-
petit, iudicatur illa actio immobilis, si 132
cut, & res ipsa, cum efficiatur illius na
turæ, subscripsit Bart. in l. potest de
authorita. tuto. comunem profitetur
Tiraquel. de retract. §. 1. glos. 7. num.
1. Pinel. in rub. C. de bon. matern. par.
1. numer. 33. actio igitur ista, compe-
tens pupillo, ad rẽ recuperandũ, erat
paterna, & consequenter res ipsa pa-
terna fuit † Et hinc dici solet, quod il 133
la solemnitas, quæ requiritur in alie-
nandis rebus minorum solo coheren-
tibus

ribus,desideratur, & in casu alienatio nis iuris, & actionis competentis, minoribus,ad res inmobiles, & solo coherentes recuperandas,glos.in l.1. C.si aduer. transac. Pinel.in rub. de bon.mater.par.prima,numer. 24 Felician.Solis de cencib.lib.4.cap.vnico numer.3.circa finem ver.pro qua sententia facit,& faciunt dicta per Guticr.de turel.& cur.2.p.cap.5.numer. 40.Si igitur hæc vera sunt,prout sunt, manifestum fiet,dictam rem redemptam fieri, & dici illius naturæ, & qualitatis,cuius fuit actio, per quam impubes rem redemit, & sic non erit noua acquisitio, vt Doctor ille testatus fuit,dicto numer.8. vbi supra. An † au
134 tem teneantur isto in casu successores consanguinei,legitimis hæredibus impuberis, (si quos habet a iure communi) pretium refundere, quamuis dubitabile sit,quia pupillus iste, erat dominus irreuocabiliter,& consequenter de eo ad alium reuocabiliter non admittatur condequatio, veluti, ad grauatum,vel maritum, ex his que cumulauerat,Aluar.Mendez de Castro de anno,ciuilib. notab.6.numer. 16. tamen, contrarium puto, imò legitimi hæredes pupillo (intelligo pro legitimis qui de iure communi erant, ad successionem admittendi) succedéres, posse pretium refusum in redéptione,recuperare in eo que succedere.

. Sexto loco quærendum est, de alia quæstione,nunquid,si impubes habue
135 rit directum dominium alicuius rei, quam ascendentes sui materni, vel paterni, in fæudum vassallis suis, vel in emphytheosim aliquibus alijs cõcesserint, & res ista sicut permititur in emphytheusim concessa, ceciderit in commissum, dicto impuberi, ipseque nactus fuerit possessionem pleno iure ipsius rei, in casibus a iure permisis, quos de huius principatus obseruantia enumerat Peguer.in vsati. Ne super Laudimio.ver. aiustants, numer. 16. Iacob.Cancer.lib.1.var.capit.11. numer.16.Fontanil.de pact.nuptia.lib.1.claus.4.glos.11.numer.118. qui recenset Marqui.& Mier.& Cel.Hugo. Si igitur per pupillum, vel impuberem sit res commissa,dicetur ne paterna,vel materna talis acquisitio illius nempè lineæ,cuius dominium directum erat?an vero tanquam noua acquisitio, dicetur propria res impuberis? vt in ea legitimi hæredes succedant, Inueni præsentem quæstionem diffinitam per Marc.Anto. Peregrin. de fideicommis. art.10.numer. 8. licèt aliquãtulum in diuersis terminis, nempè in hærede grauato, non exinde,quod congruè non possint adaptari ad decisionem nostræ quæstionis, concludentem rem effici fideicommissariam,& ex eisdem concludimus, & nos,fieri paternam,seu maternam, nõ 136
verò propriam ipsius impuberis † nã si curi si res ipsa periret ad onus fideicommissarij,& non hæredis grauati periret, si peremptio contingeret, sine dolo grauari,l. mulier.22.§.sed enim, ff.ad Trebel.l.deducta 58. §. ante diẽ eod.late Paris.cons.55.volumin. 3. & Menoch.cons.49.sic etiam dicendum est in aumento, vt si ex legis dispositione cõtingerit, pertineat ad ipsum, cuius damno res peritura esset,l.scribit Celsus 32.ff.ad Trebelia.latè.Anto.Faber.coniectura.libr.5.cap.5. per totum vbi omne lucro fideicommissarij(firmat)cedere, quod non continetur nomine fructuũ,sic igitur in proposita specie,quemadmodum si res paterna,vel materna perijset pœnes pupillum,agnati,seu cognati,non posset agere,aduersus successores Iuris communis (quos nos legitimos appellamus)ita congruè,si in crementa eisdẽ a lege accedant, non tenebuntur illa restituere, sed tanquam paterna, vel materna,ad ipsos pertinebunt.

Tum & etiam iuuatur hæc opinio 137
ex eo, quod consolidatio, vtriusque dominij,mediante commisso contingente,rem ipsam vnit,vnaquè res efficitur,& extincta prima seruitute vtilijs dominij,perinde habetur,ac si res nun-

nũquam fuiſſet diſcreta, portioq; illa
vnita & cõſolidata, eodem met titulo
poſsidetur, quo primeua illa res poſsi
debatur allegãt tex. in l. ſi proprieta-
te 4. ff. de iur. dot. l. ſi Tibi homo 88. §.
fi. de legat. 1. l. ſi hæres ad S.C. Treb. la
tè Tiraq. de lign. retrac. §. 1. glo. 3. n.
2. & glo. 7. n. 60. & §. 32. glo. 1. n. 72.
& 75. Ioan. Sotomaior de vſufr. lib. 1.
c. 76. n. 4. latè Corraſ. in l. ſeruitutes
2. illius nominis de ſeruitu. n. 8. & 9.
ius ergo illud vtile vnitum, cum dire-
cto, ex legis diſpoſitione, & mediante
commiſſo, per atractionem directi, trã
ſit cum ipſo directo, ad quęcumque, ar
gumento tex. in §. fin. inſt. de vſufruc.
Quia † acquiſita ex titulo & cauſa ali
138 cuius rei, fiunt illius, cuius res illa erat
& cuius titulo, cauſa, & ocaſione res
illa acquiritur, l. vſusfructus in multis
4. in ordine, ff. de vſufruct. Garſ. de ex
pen. lib. 1. c. 22. n. 10. tex. in l. verũ, §.
penul. ff. pro ſocio, l. in ratione 11. §.
Imperator ad l. fal l. damni infecti, §.
Sabini ſentẽtia de dam. infecto & alij
adducti per Gome. vbi ſupra.
139 Et ſic in ſimili caſu, ſolent interpre
tes diffinire, quód quoties lucra, con-
ſtante matrimonio acquiſita, ſunt di-
uidenda inter virum, & vxorem &
communicanda, ſi acquiſitio noua ſit
a lege, veluti quia maritus habebat
proprietatem, cui vſusfructus conſoli
datus eſt, conſtante matrimonio, ille
vſufructus, licèt conſtante matrimo-
nio ſit acquiſitus, non comunicatur. Si
militer de feudo, vt docet Couarr. in
4. 2. par. c. 7. §. 1. n. 9. Grego. Lopez. l.
18. verbo æſtimata, tit. 11. partit. 4.
Gome. l. 50. Taur. num. 78. & de con-
tract. 2. tom. c. 15. num. 19. Garſi. de ex
pen. vbi ſup. Palatio. Rub. in repiti.
rub. §. 62. numer. 13. Matien. in l. 1. ti-
tul. 9. libr. 5. nou. collec. gloſ. 1. nu. 88.
vbi Azeued. nu. 9. & 23. licèt contra-
rium teneat Roder. Suar. tit. *de las ga
nancias*, num. 59. & Tiraquel. libr. 1. de
retract. §. 19. num. 2. & Caſſane. in con
ſuetu. Burgu. rub. 4. §. 2. verſ. & ad
quæſtionem, numer. 11. & idem in vſu
fruct. conſolidato occaſione proprie-
tatis, cum ex tit. & cauſa proprieta-
tis acquiratur vt ſupra dicti Doctores
tenent, quibus adde Didac. Perez l.
4. tit. 4. lib. 5. ordinationis pagina mi-
hi 266. col. 1.
Et ex eiſdem met rationibus, erit
decidenda alia quæſtio, eritque ad
noſtrum inſtitutum ſeptima in ordi- 140
ne, ſi res vſucapta, & præſcripta ſit,
per impuberem, taliſque præſcriptio,
incepta fuerit per patrem, vel matrẽ,
(ſic enim eſt intelligenda, quia impu-
bes non poteſt vllomodo incohare, &
finire præſcriptionem, maximè in
hoc Principatu vbi omnes cauſæ ſpa-
tio 30. annor. præſcribuntur, & cum
ætas impuberis, & noſtra conſtitutio
non poſsit trahi vltra quatuordecim
annos, neceſſario quęſtio ſic eſt intel-
genda) vt nimirum ſi mater, vel pa-
ter rem per 20. annos vel 25. poſse-
diſſent, illamque poſſeſsionem impu-
bes filius continuaſſet, per quinque,
vel decem, & conſequenter pręſcrip
tionem impleuiſſet, ſecundum diſpo
ſitionem vſatici omnes cauſæ, de præſ
criptio. Dicetur nẽ res iſta per præſ-
criptionem acquiſita, impuberis, qui
præſcriptionem conſumauit? an verò
patris, vel matris, qui pręſcriptionem
incoharunt? paternam, vel mater-
nam cenceri, ex ſupradictis puto, nẽ-
pè quod acquiſita tit. & cauſa alicuius
effici illius cuius erat titulus & cauſa
preãbula poſſeſsionis, ſi igitur pupil-
lus cõtinuauit poſſeſsionem, quia ma
ter, vel pater per tantum tẽporis ſpa-
tium poſsediſſent, dicendũ erit cẽceri
illius, a quo filius, vel impubes cauſam
habuit. Origo † enim, & cauſa cuiuſ- 141
cũq; rei regulariter atendi ſolet, vt ex
l. quid quod 34. de dona. l. 2. §. & par-
ui, ff. quod vi aut clam, & ex alijs dixi
mus ſupra hac eadẽ gl. n. 11. & a primor
dio tituli poſterior formatur euẽtus,
ad l. 1. C. de impone. lucra. deſcrip. lib.
10. Cagno. latè in rubr. de origin.
iur. & Tiraquel. de retract. §. 19. gloſ.
2. n. 4. nec eſt admitẽda diſtinctio, quã

ad hunc casum Corneus con. 304.n.4. & n.12.vol.3.fecit,nimirum:quod aut præscriptio fuit facta,cum titulo, vel sine, vt tunc res præscripta sit cuius fuit titulus, sin verò sine titulo è contra. Nam præterquam supradictam distinctionem non admisit Bald. in l. Paulus,ff. de pignoribus in Catalonia non erit considerabilis, cum siue titulus ad sit,siue non, præscriptio procedat.Allego † similiter pro ista senten-
142 tia text in l. veniunt 9. & l. sequenti, ff.famil. herciscun. vbi res per hæredem bona fide vsucaptæ, ex persona defuncti veniunt in iudicio familie herciscundo,& maximè si dictionem, *cum*,positam in d.l.veniunt, exponas, pro *quando*,vt voluit ibi Acursius, & tunc sensus dictæ legis erit, quod res per hæredes vsucaptę, tunc temporis in iuditio familie herciscundæ, venire dicendum sit,si a testatore possesę fuerint, vel tunc temporis, si fuerint pœnes testatorẽ defunctum, de cuius hæreditate diuidenda agitur. Tum † etiam nam in petitione hæreditatis fi-
143 deicommissarie, quando agens experitur hęreditatis petitione,veniunt in eo iuditio, omnia & quecumque defunctus tempore mortis possidebat, sufficitque probare poscessionẽ quam defunctus de cuius hæreditate agitur tenebat, ad hoc vt rectè quem agere dicatur,l. item videndum 20. §. finã cum ll.seqq.ff.de petitio.hęredita.iũcta l.1.ff.de fideicom.hæredit.peti. late Couarr. in pract.c.12.per totũ.Sed grauatus hæres,& præscribens,habet in his rebus ab ipso defuncto, titul pro hærede,vt apparet ex toto tit. ff. pro hærede:igitur ab ipso dicitur causam habere,ille qui pręscribit, & non ab eo,aduersus quem præscribitur, vt deduces ex l. si alienam 13.ff.de donatio.cau.mort. vbi si quis donat.rem alienam, & donatarius eam vsucapiat, condictio illius rei,non competit verò domino,& donatori,a quo dicitur donatarium causam habere, & ibi hanc legem ex tollit Bartololus, &

per istas rationes firmarunt interpretes.Rem † vsucaptam,vel præscrip- 144
tam per hæredem grauatum, quam præscribere incepit testator, non dici propriam grauati,sed hæreditatis, & consequenter venire in restitutione fideicommissi, fuit originalis Baldi sententia in dict. l.Paul.de pignor.& in consilio 272. vbi melius volum.1. & pro fideicommissario optinuisse in duobus iudicijs testatus est Marc.Anto.Peregrin.de fideicommis.artic.10. numer.11.& Negusan. de pignor. 2. part.principa. numer. 54. eãdemque sententiã confirmandã esse puto, ex his,quæ Couarr.ad quartum 2.p. cap. 7.§.numer. 10.adducit. † Vbi lucra in 145
ter virum & vxorem acquisita, constante matrimonio, quæ inter coniuges sunt diuidenda illo soluto, non cenceri talia,illa quæ (mediante præscriptione)per alterum ex coniugibus fuerunt matrimonio constante acquisita, & præscribi finita, quæ tamen præscribi cæperunt,per dictum coniugem ante matrimonium, istud enim lucrum, prouenisse existimat, ex initio illo præscriptionis ante matrimonium incohato, quod totum facere in hac materia sibi persuasum est, quod & idem firmauerat ante Didacum Palac.Rubios in rub.de donat.inter.vir.& vxor.§.62.n. 13. Azeued. l. 2.tit.9.lib.5.nouæ collec.nu.24.Garſ. de expen.c.22.n. 12. & sola illa instantia, quæ ad nostrum casum adaptari congruè potest prædictam sententiã firmarunt.Quia † quæ superueniunt 146
ex causa,que habuit originem ex præterito,finguntur esse retro, illius cuius a principio res illa erat,ex dicta,l. in ratione 11.§. Impetator ad l.falci. cum similibus supra adductis:cum igitur præscriptio initium sumat a patre,vel matre,a quibus dicitur pupillus, causam habere,res ista per præscriptionẽ acquisita,nõ dicetur pupilli finiẽtis præscriptionẽ,sed matris incohãtis, & in ea succedẽt cõsanguinei illius lineæ, quę præscribere incepit.

Quero

147 Quero 8. nunquid ſi pater, vel mater prędium, vel rem aliquam emiſſent, ſolutione pretij illius rei empte, in certum diem dilatata; & ante euentum ſolutionis emptor iſte decedat, filio ſuo impubere hęrede inſtituto, vel abinteſtato, iſteque impubes ex ſua ſubſtantia, vel alias, ſolutionem illius rei fecerit, dicetur ne iſtud prędium paternum, vel maternum, atento contractu? An verò proprium, illius impuberis atenta ſolutione? Cui difficultati prima facie videbatur dicendum, quod ex quo collata, & deſtinata eſt ſolutio in aliud tempus, quod debet haberi reſpectus ad tempus ſolutionis, & non ad initium contractus, ex eo quod, bonum ſit argumentum de loco ad tempus, l. ſi quis ita 32. de auro. & argen. lega. l. vinum 22. de reb. cred. l. fina. ff. de actio. triticaria Bart. in l. qui plures in princi. de vulga. & pupilla. & in l. miles, ita in princip. numer. 1. ff. de milita. teſta. latiſsime Gutierr. per illum tex in l. nemo poteſt de legat. 1. 4. notabili per

149 plures numeros. † Atqui ſi contractus certo loco celebratur, & ſolutio in alio deſtinatur, ſolum habetur ratio, ad locum deſtinatę ſolutionis, & non ad locum contractus, vt eſt tex. vbi gloſ. & interpretes communes in l. quero 100. de ſolut. vbi ſolutio pupillis facienda certo loco, non tutoribus vbi cōtractus celebratur, ſed tutoribus, vbi ſolutio fit, ſoluenda eſt: igitur idem dicendū eſt de tēpore, vt reſpectus habeatur ad tēpus ſolutionis, & non celebrationis contractus, & ſic inferūt interpretes in d. l. quero, ꝙ ſi fiat contractus vno tempore, quod habendus ſit reſpectus, ad tēpus deſtinatæ ſolutionis, vnde cū ſolutio dicti prędij, facta fuerit in tēpore in impuberis debeat haberi pro acquiſito per impuberem.

150 Sed non ita eſt tenendum, imò rē cenceri paternā, vel maternā, atento initio, & principio, vel origine contractus, ad originem enim atendi ſolet, quādo nō alteratur origo per accidēs ſuperueniens, ad l. ſed Iulianus 9. §. nō ſolū, ff. ad Maced. l. ſi filius familias, 3. C. eodem l. aſſumptio. 6. ff. ad munici- pal. & dato: ꝙ alteretur, ſi ſe referat ad originem, tūc origo atendi ſolet, l. cū filius 78. §. hæres meus de leg. 2. vnde cum in pręſenti ſpetie propoſita, ſi nis rei qui verſatur in ſolutione, habeat neceſſariā cōſequētiā ad originē & principiū, & cauſatiuè habetur reſpectus ad ipſum initium, vt in l. 3. §. ſcio, ff. de minor. l. 1. ff. qui potior. in pigno. habea. neceſſario iudicandum eſt prout in origine, & principio. † Cu- 151 iuſcumq; enim rei potiſsima pars verſatur in principio, vt in l. 1. ff. de origine iuris per quam legem dicebat Bar. in l. Pomponius 2. ff. de negot. geſt. ꝙ initium cuiuſcunq; actus, ſeu geſtionis eſt inſpiciēdum, latè Menoch. de prçſ. lib. 6. preſum 17. per totam.

Tandem pro cōplemento huius rei 152 vel materiæ de qua in hac gloſ. negotiū nobis eſt facere, ad dignoſcēdū an bona ſint impuberis, vel progenitorū ſuorū, conſiderabis, † eaq; ingenioſè pluribus adductis cumulauit Ioā. Garcia. in tract. de expen. & meliora, c. 21. in prin. & ferè per totum, & que non prætermiſsit Marc. Anto. Peregrin. de fideicom. art. 10. per totum omiſsis, Iuli. Clar. §. fæudum, q. 88. Molin. de primogen. cap. 26. Velaſq. de iur. emphytheu. quæſt. 16. Couar. Gom. Tiraquel. Caſan. & Gregor. Lop. per Garſiam adductis. Quod aut res queritur impuberi, facto, induſtria, & miniſterio impuberis, & tunc ſine dubio res erit ipſius, in ea que erit locus ſucceſſioni iuris communis, obſeruata regula authentice defuncto ad Tertilian. & aliorum iurium diſponētium circa ſucceſsionē inteſtati: aut res queritur non facto, & induſtria impuberis, ſed ſolum temporis, naturę vel fortunę beneficio, hoc eſt, propria vi & natura rei paternæ, quę ſunt incrementa intrinceca; & ſine dubio tunc res erit illius naturæ, &

K 2 filij

stipitis,cuius fuit res illa, cuius ocasio ne ad impuberem res deuenit, vnde regulam illam Consulti induxerunt in l. qui fundum 7.§. si fundum 7. si fundum, ff. pro emptore cuius autor fuit,Iulianus,qua † cautum est, vt ea
153 que facto hominis fundo accedant, quæ per se subsistere possunt, particularem suam rationem, & separatam, a fundo naturam & conditionem optineant, egeantquè separata & diuersa via, vt acquirantur, & amittantur de qua Aflict.cap. 1. §. è contrario de inuestitura de re alien. facta in vsibus feudo,& Alexand.conf.2.volum. 1.& sic diximus in superioribus, quod acquisita ex titulo,& causa alicuius rei, fiunt eius,cuius res illa est per quam acquiritur,vt diximus in vsufructu cõsolidato cum proprietate, viuente impubere, qui a patre,vel matre, solum proprietatem habebat,ex his que Couar.adduceerat ad quartum,2. p. c. 7.§.1.n.9. & alijs per Garsi. adductis,
154 vbi sup.n. 10. † Si verò res industria & facto impuberis, non possit de per se subsistere, veluti in seruitute empta & acquisita per industriam impuberis, tunc licet dicatur inerens rei, & pars illius rei cui additur, tunc æstimatio debetur legitimis successoribus,vt obseruat,dict. Garsia vbi sup.n. 17. Si vero nec industria, nec sumptus in re illa nouiter acquisita versantur,sed temporis beneficio, & rerum vicicitudine,res acquiratur,tunc nihil est quod dicamus fuisse impuberis, sed matris,vel patris, cuius ocasione res aucta vel acquisita est:Incrementa enim quæ rei paterne,vel materne accedũt, neque legitimis hæredibus, neque coustitutionalibus,nocere & prodesse possunt, sed debent sequi rem, cuius ocasione acquiruntur & his attentis & discusis, facilimè dignoci poterunt, quæ paterna, vel materna dicantur, & quę propria impuberis, discurrendo per exempla per dictum Garcia allata, & per Peregrin. recopilata ad quos te remitto,necq frustratoria tibi remissio videbitur.

Tandem pro complemento huius glos. viddedum est nunquid bona materna,vel paterna, comprehendantur 155
tantum sub constitutione, vel melius, an constitutio nostra disponat, non solum in bonis ascendentium ex linea materna, vel paterna,sed etiam in bonis collacteralium. Et si atendamus ad seriem & contexturam nostre constitutionis, sine dubio erit dicendum, tantum bona ascendentium comprehendi, vt denotare hoc videtur illud relatiuum, *alijs*, in nostro textu positum,ibi,*Del pare, o de la mare,ò de altres de linea paternal*, † Nam verbum 156
illud,*alijs*,est repetiuum similium secundum Bald. in l. conuenticulam, C. de Episc. & cleric. & probat Pontifex in capit. sedes 15. de rescript. glos.in l.si fugitiui, C. de seruis fugiti.verbo alia pœna, Socin. iun. conf. 160. numer. 12.volum.2. Couarr. in pract.cap.25. numer. 3. Bertasol. de clausulis instru.claus.4.glo. 18.Azeu. in simili legè sic disponente, per verbum,*alia*, in l.17.tit. 16. lib. nono noue collect.Regie, & in l.1.tit.5. *de los descomulgados*,libr.8.numer. 72. & l.1.tit.19.lib.4.nume.2. & sic videtur sentire,licèt non ita teneat Iacob. Cãcer.libr.var.3.cap.21.numer. 174. vnde cum verba illa *seu alijs*,se referant ad patrem, vel matrem, intelligendũ necessario esset, de alijs parentibus eiusdem qualitatis,hoc est ascendentibus.

Tum etiam,& hæc sententia, fundari potest, ex his quæ sæpe a nobis 157
dicta fuerũt,& sępe sæpius repetenda erunt in decidẽdis quã plurimis quæstionib⁹,scilicet:q̃ cõstitutio nostra,sit iuris cõmunis correctoria,& cõsequẽter interpretatio verborum erit faciẽda,taliter,vt minus ius cõmunẽ ledat, vt not.Deci.con.314.n.5.& cõf.444. n.15.Bar.in l.omnes populi,n,6.de iusti.& iur.vbi Iason,n. 62. & probat,l. 2.ff.de noxalib. act.late Gut.in practicis

cis,quæst.15.n.34.lib.3.& est tex. in l.2.de noxa. actio. Bart. in l. omnes populi,n.6.&. 62.de iusti.& iur. Aueda.l.40.Tau.gl.14.n.25.in fine.& nos latius hoc in superioribus comprobauimus:vnde verbum,*alijs*, intelligendum erit,alijs ascendentibus, non verò trahi debet ad collaterales, facit doctrina Angeli in §.si plures,n.3.insti.de hære.insti.vbi similiter interpretatus est l.3.C. de bonisq; lib. in illis verbis(*ex matre seu eius linea*) hoc est ascendenti,si igitur impuberi alia perueniant bona,ex linea collateralium, nostra constitutio nihil disponit, eritque casus per eam omissus,& ad ordinationem iuris communis redactus; & in hac sententia per istam relatam instantiam, vidi inclinatum nostrum practicum Mieres hic num. 19.

Sed salua illius pace, superioribus
158 non obstantibus,contrarium puto verissimum, quod imò potius bona vndecumq; quæsita impuberibus;a quocumque consanguineo,siue cognatus, siue ascendens is fuerit, siue collateralis,qui bona impuberi reliquit, consanguinei illius lineæ vindicabunt bona,sic impuberi quæsita;quod illa verba nostræ constitutionis denotare videntur,ibi: *Seu allijs,ex linea paterna*; Nam isti collaterales,licèt non sint in linea effectiua, sunt tamen, in linea contentiua paterna, & consequenter sunt comprehensi per nostram constitutionem, dum disponitur quod bona vnius lineæ impuberibus delata, consanguineis illius lineæ abintestato de
159 ferantur. Probatur † etiam si ponderemus constitutionem præcedentem primam in ordine, sub hoc titulo de pupillaribus, & alijs substitutionibus in noua compillatione incipientem, *com al offici Real*, quæ fuit edita,per Regem Iacobum Primum Tarracone, anno 1260 in illis præcipuè verbis (*Car baste als parents dels defunts que ajen los bens que del linatge de ells son peruenguts*,) Similiter & in verbis illis, (*Mas tinuers lo spus probismes del pare defunct de la parentela del qual los bens vingueren*) Quæ verba nihil aliud insinuare videntur quam quod bona omnia vnius lineæ generis,prosaphię, genealogię,vel agnationis,impuberib9 delata, deueniāt ad cōsanguineos,illius lineę, generis cognationis & genealogiæ. Nec me latet, decisionē,dictæ cōstitutionis primæ, (quę fuit declaratoria cuiusdam constitutionis; per eundem Regem Iacobum editæ quam non habemus, nec inuenire potui, licèt aliquod interuallum expenderim, in perquirendis cōstitutionib9 memorati Regis; & de illa aliam notitiam inuenire potui, quam traditam per relationem prædictę constitutionis primę) fuisse † nempè aliquantulum 160
correctam per nostram constitutionem; hoc tamen intelligo, in certo capite; hoc est in illa distinctione; vt bona per patrem impuberis acquisita, perueniant ad matrem; & legitimum impuberis successorem; cætera verò bona generis, seu prosaphię, deuoluantur ad consanguineos vsque ad quartum gradum illius lineæ;& assignat(constitutio illa prima)rationem,quia sufficit parentibus defunctorum impuberum, habere bona,quæ ex genere illorū peruenerint; sicut leges antique,innuere visæ erāt; videtur nāq; referre ad l.q; scitis 3. C.de bonisq; liberis,vt in sequenti gl. in initio latius explicabimus. Constitutio igitur nostra licèt dictā constitutionē primā corrigat, in isto capite; vt scilicet bona patris indistinctè, siue per ipsū fuerint acquisita, & propria industria lucrata, siue per successionem auitam, vel proauitām fuerint deuoluta, in quibus successerit impubes ex testamento paterno, vel abintestato,deuoluantur ad cōsanguineos paternos,vsque ad quartum gradum, impubere defuncto abintestato; tamē in reliquis capitibus in quibus per nostram constitutionem non corrigitur, remanet firma & inuiolata,

& cum nostra constitutio fuerit facta,
partim ad correctionem, & partim ad
declarationem præcedentis constitu-
tionis, intelligenda est, retentis ter-
minis constitutionis præcedentis, in
quibus non reperitur correcta, argu-
mento tex. in §. fin. in authentico de fi
lijs ante dota. instru. nat. collat. 3. Bar.
in l. nihil, ff. de coniugen. cum eman-
cip. liber. † Lex enim noua addens, vel
161 detrahens aliquid legi antique, intelli
gitur secundum legem cui additur, &
patitur omnes illas interpretationes,
qnas lex antiqua secun trahebat, Ripa
in l. 2. n. 18. de vulga. vbi iura hoc pro
bantia inducit faciunt adducta, & cu-
mulata per Gutier. in practi. libr. 3. q.
29. n. 3. cum seqq. Bouadi. sua Politi.
de Corrigidores, lib. 3. c. 4. n. 19. glo. 9.
circa medium plures adducens, non
enim nouum est vnã legem per aliam
supleri, l. non est nouum 16. & l. sed
& posteriores 28. ff. de legib. Bar. in l.
1. n. 4. de offi. præfecti. Vigil. & in l. nõ
dubium, n. 10. C. de legib. Manti. de ta
cit. & ambig. conuen. lib. 24. tit. 4. n. 2.
& lib. 23. tit. 34. n. 18. & 19. Et ex his
obseruabis, dictam constitutionẽ pri-
mam, non esse abrogatam in totum si
talis enim fuisset, in volumine tertio
constitutionum a compilatoribus in-
serta fuisset, vbi abrogatæ tanquam su
perfluè conscribuntur, & summo qui-
dem iure, & singulari intelligentia nõ
fuit habita pro abrogata, licèt dero-
162 gata sit, per nostram constitutionem †
Abrogatur enim lex, quãdo in totum
subuertitur, & tollitur, derogatur ve-
rò quãdo in partem subuertitur l. de
rogare 102. de verbo. signif. Mantic.
de tacit. & ambig. conuen. lib. 15. tit.
13. n. 37. & nos inferiùs latius demõ-
strabimus quãdo ex professò agemus
an sit presens constitutio correctoria,
exorbitãs, vel limitatoria vbi lectorẽ
remitimus Vnde, cum in sola illa dis-
tintione sit derogata, in cęteris rema
net firma, & consequenter leges pos-
teriores ad priores pertinent, nisi sint
contrariæ, vt in dict. l. sed & posterio
res 28. de legib. Suar. in l. quoniam
in prioribus in declaratione legis Reg
ni in princi. per aliquos numeros, &
in procemio legum fori, numer. 20.
Burg. de Paz in l. 1. Tau. numer. 357.
Menoh. de adipis. remed. 4. num. 122.
Gutier. in practi. q. 20. nu. 3. lib. 3. Vn
de cum constitutio nostra, non contra
rieretur constitutioni primæ, nisi in
illo casu speciali, in alijs, debet secun
dum eam intelligi. Atqui I la, omnes
parentes, & de cognatione compre-
hendit, siue ascendentes sint, siue col-
laterales, igitur & præsens nostra con
stitutio eos similiter sub se compre-
hendere certum erit. 163
Nec dictionem illam relatiuam) *a-
lijs*) abstare poterit quam supra in con
trarium adducebamus, nam prçter-
quam dictio, *alius, alia, aliud*, non sem-
per similitudinem inducit, vt videre
licèt ex illo, quod de passione Salua-
toris nostri, Lucæ 22. capit. legitur,
ibi: *Et adducebantur alij duo nequam
cum eo*, vbi quid dissimilius reperiri pos
sit quam Creator, & creaturæ summũ
bonum, & suum malum, & tamen E-
uangelista vtitur verbo relatiuo, *alio*,
& notat. glos. l. non solum, §. quæri-
tur, verbo creditores, ff. de procurato
rib. non igitur necessario cõcluditur,
alius, ergo eiusdem qualitatis, alias e-
tiam interpretationes hoc verbũ pati
tur, vt videre licèt ex Alberic. in di-
ctionario verbo alius Bartasol. de clau
sulis clausu. 4. gl. 18. † Nã vt dixi præ-
terquam non semper relationem ad 164
similia cõtinet, tamẽ si adijciatur di-
ctioni vniuersali, cõprehendit quascũ
que causas, personas, & res, quę sub il-
la dictione vniuersali cõprehẽdi pos-
sunt, secundũ Iaso in l. quocũq; nu. 2.
C. qui admiti, & in l. si domus de leg.
1. n. 20. quem Mendosè scitat Azeue.
l. 1. tit. 19. lib. 4. nou. cole. num. 2. Co-
uar. plures referens in pract. c. 25. n. 3.
in princ. vnde cum verbum, *alijs*, in
præsenti constitutione adijciatur di-
ctioni vniuersali, *linee*, vt patet ibi: (*T
altres de linea paternal*,) dicendum
erit

erit dictionem illam,(*altres*) referen-
dam esse ad omnes sub linea compre
hensos. Atqui in linea contentiua col
laterales continentur (vt supra demõ
straimus) igitur non solũ ad ascendẽ
tes tantum restringere nostrã consti-
tutionem debemus.

Et non sine magno consilio,& datà
165 opera,& diligenti inuestigatione,con
stitutio nostra adiecit illa verba; *vel
ab auo*,nam si tantum fuisset locuta,de
bonis,quæ liberis ex paterna substan-
tia obuenissent , sine dubio tunc non
comprehẽderet bona ab auis; vel pro
auis paternis delata, dicta enim bona
reputarentur aduentitia,iuxta doctri
nam Iaso. in l. qui in alienã § interdũ
166 n.25.de acquir. hæredita. † Vbi aduẽ
titiunt fore , omne illud, quod non à
patre procedit,sequitur Alexan. cõs.
8.Bart. & Corras. in l. frater. a fatre
de condic.indeb. Caldas Pereira in l.
si curatorẽ habens verbo lesis,n. 114.
C.de in integr.resti.minor.Nauar. in
manua.c.17.n.143.Aluar.Mendes de
Castro de bonisque liberis,n.73.Nec
167 difficultatem † generare poterit deci
sio illa legis, dotem quam dedit 6. ff.
de collà.bono. vbi dos datà per aunm
paternum nepti,ea mortua (sine pro-
le) in matrimonio,dos ad patrem per
tinet,ex regula,l.dos a patre profecta
4.C.solut.matri.intellige namque di-
ctam legem,quando auus contenpla-
tione patris,filiam suam dotasset, qui
quidem filius tenebatur eam dotare;
quod an in dubio contemplatione fi-
lij cenceatur factum; tene vt per Ri-
pam in d.l.in quartam,n.201. ff. ad l.
fal.Menoch.præs.17.libr.3. Cras. vbi
mox citabit,sed quia filius; nil habe-
bat in bonis, cogitur auus, eam dota-
168 re,& † tunc tanquã contemplatione
patris relictum, implitatur in legiti-
mã ad doctrinã Rip.in l. 1.n.75.solut.
matr.Socin.in l.in quartam n.111. ad
leg.falcidiam Graf. §. legitima, q. 20.
nu.6. quod melius omnibus latisimè
examinat Barbos.l.1.4.par.n.110.ver
siculo,vlterius circa hoc eum seqq. &
n.117.ver. quæ tamen cõmunis distin
ctio,ff.solu.matr.quod enim contem-
platione patris relinquitur profecti-
tium est,vt tenent interpretes, in l.cũ
oporter,C.de bonisq; lib. Institutiste;
§.1.per quas personas nobis acquiri-
tur Caldas vbi sup.verbo lesis,n.143.
& alij cumulati latissimè per Aluar.
de Castro in d.l.cum oportet,nu.6.C.
de bonisq; libr.citas,l.sed plures 10. §.
in arrogato de vulgà.in fina.verbis,&
textu d.l.dotem 6. † Hæc tamen ob
seruatio,non procederet ; quando fi- 169
lius iu vita patris sui, & aui dotantis,
recipisset legitimam, & renuntiasset
successioni paternæ, secundum termi
nos,tex. in c.quamuis pactum de pac.
in 6.secundum Deci.cons. 181.nu. 7.
Ripa responso. lib.1.c.6. Couar. in d.
c.quamuis pactum 3.par.§.2. tunc e-
nim ; quia non contemplatione filij,
sed ex propria aui affectione , præsu-
meretur donatum,non dicetur profe
ctitium,ideo igitur constitutio,consul
to,& apertè addidit verbũ (*ab auo*)
ad includendum in sua dispositione;
non solum profectitia bona,que tan-
tum comprehenderentur si de solo
patre fuisset locuta,sed etiam aduen-
titia.

Deducitur hæc sententia , ex illa 170
traditione Bartoli, cõmuniter recep-
ta,& ab omnibus aprobata,in authen.
ex testamento,C.de secund. nup. vbi
Ioan. de Garronib.in repetitione il-
lius legis,numer.27.eam examinauit
restringentes decisionem illius legis,
dum continet, quod mater ad secun-
da transiens vota , retineat in suc-
cessione filij facultatem succedendi
ex testamento,abintestato vero,in bo
nis quæ ex paterna substantia ad fi-
lium peruenerunt, soluni succedat in
vsufructu; intelligunt namque illum
text.non procedere in bonis ab auo
paterno nepti delatis ; in quibus ma-
ter succedat ex testamento ; & abin-
testato ; cum non ex substantia pa-
terna ; sed auita prouenisse dican-
tur.

NOTABILIA EX GLOSA III.

1 *Principale assumptum constitutionis nostræ in quibus cõsistat, & quid pro vel contra ius commune disponat.*

2 *Ascendẽtes de iure communi succedebãt descẽdentibus, sine prole abinte stato defunctis atẽta linea vnde bona proueniebãt, & declarata, l. q̃ scitis, C. de bonisq; libe. sed cõtraria, num. 3. remissiuè.*

3 *Fratres vtriq; coniuncti vna cum ascendentibus succedunt, etiam data separatione bonorum secundum terminos, l. q̃ scitis, C. de bon. quę libe.*

4 *Expẽduntur autẽtica post fratres prima, C. de legit. hæred. & l. de emãcipatis 13. C. eod. & an hæc procedat in fratribus vtriq; cõiunctis, n. 5.*

6 *Patrimonium vnius quando dupliciter considerari possit.*

7 *Lex noua correctoria, non corrigit legẽ antiquã in casu speciali loquẽtẽ.*

8 *Decisio legis de emancipatis 13. extẽditur ad casus similes.*

9 *Authẽtica ex testamento, C. de secun. nupti. declaratur.*

10 *Opinio supradicta, vt bona descendẽtium deuoluantur ad assendentes habita ratione vnde exierunt est fundata in equitate.*

11 *Diuisio, & separatio inducta in l. de emãcipatis nõ extenditur in bonis aliunde, quã a linea paterna, vel materna prouenietibus, & solũ viget inter fratres & fratrũ filios, & n. 12. & in casu quo bona ab ascendentibus obueniant, & n. 13.*

14 *Lex municipalis concordans cum iure cõmuni, licèt illd in parte corrigat, recipit tamẽ in parte cõcordãti interpretationẽ quã recipit ius cõm.*

15 *Frater vtriq; coniunctus, an præferatur in casu nostræ oonstitutionis in successione impuberis intestati, fratri ex vno latere etiam si ab illo bona descedant cum seqq.*

16 *Cognationis vinculum in casu nostrę constitutionis, ne dum non consideratur, sed imò potius excluditur.*

17 *Lex referens se ad aliam, debet secũdũ illam intelligi, & expenduntur verba nostræ constitutionis, ibi,* sec uat orde de dret. Roma.

18 *Fratres vtriq; coniuncti in successione fratris, præfertur ex vno tantũ latere, de iure communi, & n. 19.*

20 *Cõputatio gradus, secundũ ius ciuile est numeranda, in materia successionis, licèt in materia matrimonia li ius canonicum atendatur*

21 *Filij fratrũ, succedunt cum patruo, vel auunculo, quãdo per statutum seu legem vocantur proximiores, & idem quando in fidei commisso vocantur proximiores, per verbũ collectiuum, & num. 22.*

23 *Patruus dicitur proximior, ex quo est impuberi defuncto in secũdo gradu, & nepos in 3. quando agitur de successione patrui & nepotis.*

24 *Filius vna, & eadem persona cũ patre, in iure cõsideratur ex quo fit representatio.*

25 *Filius fratris, quãdo agit cũ patruo in successione, semper intelligitur per representationẽ patris intra se non verò ex propria persona.*

26 *Verba nostræ constitutionis, ibi,* seruat orde de dret Roma *interpretantur contra Mierem.*

27 *Qualitas cognationis, in casu constitutionis, vbi agitur de successione inbonis paternis, pœnitus extinguitur.*

28 *Casus omissi per nostram constitutionẽ remanẽt in dispositione iuris cõm.*

29 *Fratres vtriq; coniuncti, non excludunt fratres patrueles, in successione feudi agnationi concessi.*

30 *Spurius vtriq; coniunctus, non excludit spuriũ vterinum tatũ, in successione matris, q̃ procedit si non sunt ex dãnato & acusabili coitu, n. 31.*

32 *Donatio a parente, filio spurio ex dam-*

damnato & acusabili coitu natu sa cta non valet.
33 Cognatio non contrahitur inter matrem & filium spurium, ex damnato coitu natum, nec inter fratres ex tali coitu productos.
34 Spurius utrum succedat fratri suo impuberi, & similiter spurio, & quod in bonis maternis, quod intelligi ge in vulgo quesitis nu. 35.
36 Nepotes impuberis fratrũ premortuorũ si soli succedunt impuberi, in casu cõstitutionis, utrũ succedãt in capita an per stirpem & num. 37.
38 Filijs fratrum vocatis, cum illorum patruo, successio nepotũ fit per stirpem, secus vero si nepotes vocantur soli n. 39. & præcipuè iure pãdecta rũ & Codicis n. 40. de iure vero au tẽticorũ ingẽspugra. & n. 41. cũ seq.
42 Filii fratrum soli succedẽtes, in stirpem succedunt, & non in capita.
43 §. si vero in authẽtico de heredi. ab intest. venien. colla. 9. declaratur.
44 Argumentũ à cõtrario sensu, potest summi ex noua dispositione, etiã si iuriũ correctio inducat, dũmodo, in sensu directo dispositio inutilis redda t, si cõtrarius sensus nõ desumat.
45 Argumẽtũ à cõtrario sensu, sẽper su mit ex cõiectura testatoris mẽte.
46 Declaratur l. fin. §. filius autẽ familias C. de bon. quæ liberis & n. 49.
47 Filius familias, & etiam de cõsensu patris testatoris nõ potest, tam in bonis in quibus solum habet proprieta tem, quam in quibus proprietatem & usumfructum, & declaratur l. penul. C. qui testa. face. possunt.
48 Post litem contestatã nullus potest de clinare iurisdictionem, nec iudicem recusare & declarata l. nemo. 4. C. de iurisd. omni iudic.
50 Dictio si vero est aduersatiua iuris & facti.
51 Filij Fratrum non possunt aliquo pa cto per stirpem vocari quin non veniant repræsentatiuẽ.
52 Dictio tunc temporis extremitatem denotare solet.
53 Repræsẽtatio filijs fratrũ tributa, be nefitio legis fuit inducta, ne 3. grã. equa lãce procederet cũ secundo.
54 Concluditur quod nepotes impuberis, siue soli, siuè cũ patruis, succedant vigore constitutionis nostræ semper in stirpem succedant.
55 Patruus magnus, concurrens cũ conso brinis, vel filiis alterius patrui ma gni prædefuncti, in casu nostre cõsti tutionis, præfert in illius successione
56 Successio ascendentium, in descenden tiũ bonis, an per statuta tolli possit & nu. 57.
58 Impubes naturalis vel bastardus, si decedat in testatus, an succedãt legi timi & naturales, vel naturales tantum ex illa parte, à qua bona impuberis emanauerũt. & nu. 61.
59 Retractus (agnationi per pactum seu cõsuetudinem cõcessus, nõ competit bastardo.
60 Agnatio ultra legitimos & naturales non progreditur.
61 Naturales & bastardi cõprehẽdũtur invocatione legali, fũdata in æquita te, vel sanguinis iure & declaratur l. ex facto 17. §. siquis rogat⁹ 1. ad trẽ.
62 Doctoribus Hispanis loquẽtib⁹ de ba stardis, nõ est ità credẽdũ ad casum nostre cõstitutionis, cum loquãtur in terminis suorũ iuriũ municipaliũ, ut in Castella, & Aragonia.
63 Quæstio reducitur ad cõcordiã sub sede distinctionis, ut in bonis parter nis nec succedatur impuberi nec bij succedat, quod secus in maternis, & nu. 64.
65 Successio ista proximiori delata, ex hac constitutione, an transmitatur ad hæredes proximioris decedẽtis, ante aditam hæreditatem & post mortem impuberis & n. 67.
66 Iura sanguinis ad hæredes nõ transeunt, & sic nec ius retrahendi alieni consanguineo competens.
67 Filius arrogatus, quartam quã habet in bonis patris arrogantis, transmittit ad hæredes, & declarata l. si ar rogator. 22 ff. de adoptio.

68 *Haereditas non adita non transmitti tur, si ab homine defertur, secus si a lege.*

69 *Bona damnatorum ascendentibus re seruata, in authentica bona damnatorum C. de bon. damnato. transeunt ad haeredes etiam si agnita non sint.*

70 *Transmissibilia non esse ea, que talia esse consuluit Iacob. Cance. lib. 3. varia. c. 21. n. 183. & 184.*

71 *Monasterium in casu nostre constitutionis, an veniat ex persona Monachi proximioris, ad successionem impuberis.*

72 *Appellatione coniunctorum, veniunt coniuncti, cognatione spirituali, & iura sanguinis per ingressum religionis non amituntur.*

73 *Iura sanguinis non transeunt in monaesterium, per ingressum Monachi, & quare.*

74 *Monasterium succedere non potest per mediam Monachi personam, in his quae a lege vel testatore, in fauorem agnationis inducta sunt.*

75 *Benefitia vtrum sint conferenda, secundum ordinem succedendi in hac constitutione praescriptum, si fundationes benefitiorum disponant, vt proximiores filij presententur.*

76 *Forma succedendi in hac glosa praescripta, vtrum comprehendat bona impuberis extra principatum sita, an in illis succedatur vt in iure cōmuni.*

77 *Constitutio nostra in bonis impuberis disponit, & dirigit animum, & non ad personam, & sic non extendi vltra locum vbi res inuenitur.*

78 *Statuta seu leges non possunt disponere de bonis subditorum extra territorium sitis.*

79 *Iura correctoria non extenduntur, vltra casum & locum vbi locuntur.*

80 *Statuta, leges, constitutiones, fori seu ordinationes, excludentes vel excludentia patres vel matres a successione filiorum suorum, odiosa sunt, & sic presens constitutio.*

81 *Statuta leges ciuiles appellari solēt, & nunquam extra territorium trabuntur.*

82 *Agnati existentes in quarto gradu, an ceceantur vocati per nostram constitutionē, in successione impuberis intestati, & an dictio* fins *in hac glo. reperta, sit inclusiua vel exclusiua.*

83 *Dictio* fins *vel* vsq; *an sit exclusiua vel inclusiua, consideratur modus dicendi, qualitas rei, & occasio cui adnectitur.*

84 *Lex licet fauorabilis, si sit correctoria, interpretatur quantum ad minus partem iuris cōmunis deroget.*

85 *Enumeratur & designantur personae habiles, ad succedendum impuberi, habita ratione vnde bona decendunt.*

86 *Computatio graduum in successionibus deferendis, & tutellis asignandis, est facienda ad modum iuris cesari, in matrimonijs vero, ad formam Pontificij.*

87 *Debita impuberis, per quos successores illius sunt soluenda, si paternos, maternos, & propriosbabeat, ratione bonorum.*

88 *Funerum impensa, omnibus creditoribus preferenda, etiam priuilegiatis.*

89 *Eum secuntur incomoda, quem sequi comoda & vtilitates constiterit.*

90 *Debita illius, cuius bona confiscātur, si apud diuersos fiscos bona transeant, vnus quisque ex fiscis tenetur soluere promodo quantitatis sibi contingentis.*

91 *Bonorum appellatione, continetur omne, vltra aes alienum.*

92 *Debita decendentia ex illa causa a quā bona emanarunt, per illius successores sunt soluenda, & sic censua sualia imposita transeunt cum vniuersitate bonorum nu. 93.*

93 *Census, vel censualis, impositus vel venditus per impuberem, cum obligatione & hypotheca predij, ad omnes impuberis successores, solutio cēsus pertinebit.*

95 *Tutores datiui in hoc Principatu, sunt dandi, atenta linea a qua bona decendunt, & sig agnati remotiores, sunt cognatis propinquioribus praeferendi, si à patre sunt bona impuberi delata.*

96 *Tutella proximioribus de iure communi destrenda.*

97 *Autentica sicut C. de legitima tutela declaratur, & verba probemialia illius expenduntur.*

98 *Ratione finali legis seu statuti abrogata, & derogata, lex ipsa dicitur & abrogata.*

99 *Ratio finalis ad legem, se habet sicut corpus ad animam.*

100 *Agnati vnde bona decēdunt in asignatione tutorum, non solum cognatis proximioribus preferuntur sed etiam matri & auiæ.*

NO A LA MARE, O ALS QVI SERAN DE PART DE LA MARE PVS PROHISMES, MAS ALS dits pares, è altres de aquella part pus prohismes, fins al quart grau.

HOC EST.

NON AD MATREM, AVT AD EOS qui fuerint ex parte matris proximiores, sed ad dictos patres, vel alios ex illa parte proximiores, vsq; ad quartum gradum.

1 HÆC est principalis dispositio huius constitutionis, assumtumq, illius; de cuius principali instituto agendum erit, videlicet quod bona impuberibus delata, bisq; ab intestato (hoc est) sine substitutione pupillari decedentibus, deuoluantur ad agnatos, si fuerint a patre vel a linea paterna prouenta, si vero, a matre vel eius linea, ad cognatos impuberis pertineāt, hoc est, quod bona paterna ad consanguineos paternos, vsque ad quartum gradum, & bona materna ad maternos, ab intestato pertineāt. Primo igitur loco, videndum erit quid addat hęc dispositio iuri comuni, vel quid ab eo detrahat.

2 In primis igitur aduertas hanc distinctionem, & bonorum separationē, per nostrā constitutionem factam, licet in diuerso casu, iam aliās, aiure coniam inductam, in aliquibus casibus in materia successionis, & præcipue, quando quis ab intestato ab hac luce subtrahitur sine liberis, relictis ascendentibus, maternis, & paternis, fit simi lis separatio, vt in bonis illius a matre delatis, ascendentes materni, & in bonis paternis, ascendentes paterni succedant, is est textus hoc inducens secundum Bartoli lecturam in l. quod scitis. 3. ver. sin autem. C. de bonisque liber. idem ad illū tex. firmauit. Bart. in authen. itaq. C. comun. de succes. & licet ea autentica hoc probare non videatur, si textum intelligas pro vt Dida., illum interpretatus est (quē infra referam) tamen iuxta expositionē glose. verbo tampatre, in d. l. quod scitis, manifeste deducitur & probatur si verbum illud *pater* non referatur ad nepotem, sed ad patrem illuis, quam

quam sententiam & opinionem Bartholi secuntur DD. allati per Couar. in tracta. de successio. ab intestato posito post titulum de testam. n. 2. quem tex. mirabilem ad hunc effectum predicat Paul. Castre. istamq; sententiam aliosq; plures referens sex argumentis adducens, conprobauit. Gom. l. 6. Tau. n. 6. post. Tiraq. de retrac. ligna. §. 14. n. 12. Micha. Cras. §. successio ab intesta. q. 22. n. 5. dubitabilem hunc passum apellat Auendan. l. 6. Tau. glo. 11. n. 11. Tesau. decis. 27. Cancer. lib. 1. var. c. 5. n. 14. sed contrariam sententiam video apud omnes recentiores receptam; nimirum Couar. Auendan. Gom. Crasum & alios adductos per Fonta. de pact. nuptia. clau. 4. glo. 24. a n. 57. & Barbos. per eundem citatum in l. que dotis. 4. solu. matri. num. 66. cum seqq. Castillo. in leg. 6. Tau. glo. 1. Grego. Lop. leg. 4. titul. 13. part. 6. Villalobos in sua iuris antinomia litera F. numer. 37. Alfon. Azeued. leg. 1. tit. 8. lib. 5. num. 5. vbi Mathien. glo. 3. opinioni autem Bartholi licet † nullus ex recentioribus assentiat (præter Ildefonsum de Lara in tractatu de anniue. sa. lib. 2. c. 3. n. 58. sitatem Alex. Raude. con. 4. n. 12. quem non vidi) nec assentiri posse firmet Fontanil. vbi supra: tamen nos libenter cum Cancerio. Bartol. sequi putamus; sed non ex hoc negamus, quod fratres personæ defunctè, ab eius successione excludantur, si sint ex vtroq. latere, sed imo potius vna cum ascedentibus succedant, secundum terminos tex. in autentica defuncto & in corpore vnde sumitur ad S. Con. Tertilia. secundum Matheum de Mathesilla. in tractá. de successió. ab intesta. in. 2. arti. princi. n. 12. quem sequitur Couar. in d. tractatu ab intesta. n. 2. ver. porro, *& consequenter* quidquid dicant vel potius taceant recentiores, cum nihil contra Bartolum allegent existimo decissionem d. l. 1. C. de bonisq; liberis nō corrigi per dictam autenticam defuncto; vt tenet Ias. in l. post dotem. n. 105. ff. solu. mat. Tiraq. de retrac. ligna. §. 14. glo. 2. n. 12. & licet Fontanilla nihil pro opinione Bart. inueniat tamen ego † considero tex. in autentica post Fratres prima illius nominis C. de legitimi. heredibus expendendo etiam decissionem l. de emancipatis. 13. C. cod. Irnerius autem compilator autenticarum in dict. authen. post fratres dissposuit, quod post fratres vtrique coniunctos, non stantibus ascendentibus, & descendentibus, succedant fratres ex vno tantum latere con iuncti, Intelligitur autem dicta autentica, secundum distinctionem dict. leg. de emancipatis ver. exceptis maternis, vt tunc fratres ex vno latere succedad in bonis quę ex illa parte obuenerunt, alius vero frater, in bonis quæ ex alio suo latere peruenissent: veluti, si quis habuisset fratrem vterinum tantum, & alium fratrem consanguineum, defuncto isto, bona a matre sibi delata, vterino fratri, & bona per patrem acquisita, consanguineo fratri defferenda esse constat, vt in dict. leg. de emancipatis: per quam legem antiquam, declaratur lex illa noua in d. authentica conprehensa, quauis dicta autētica indistinctè procedat, dicendo, quod non stantibus fratribus ex vtroq; latere coniunctis, succedant fratres ex vno latere tantum coniunctis: fuit hæc interpretatio glo. in dict. Auten. post fratres verbo *filij eorum* comuniter aprobata, vt per Bart. & alios innumeros congestos per Anto. Gom. l. 8. Tau. numer. 8. versicul. si vero concurrat; & non solum in personis fratrum, sed in fratrum filijs, faciendam esse similem separationem, tenet idem Gom. versicul. Item addo prosequendo materiam Gregor. Lopez. leg. 6. titul. 13. partit. 6. glos. prim. Matienso leg. quinta glos. prima numer. 9. titul. 8. libri quint. noue collect. post Couarru. in dict. tracta. de succes. ab intestat. numer. 8. versi. tertio est animaduertendum, & alij adducti per Petr. Borbos. in

5 in l.post dotem.41.n.69.solu.matri. †
& quamuis sub.n.70.conetur proba-
re tex.in d.l.de emancipatis loqui in
successione fratris vtriqúe coniuncti:
tamen(meo iuditio)eius sentẽtia,non
est admitenda,nam Iustinianus in le-
gis initio,locutus fuit de fratribus vtri
que coniunctis,& dicendo in vesiculo
exceptis maternis rebus in quibus si ex
eadem matre Fratres vel sorores sint,eos
solos vocari oportet manifestè vterinos
voluit a prima regula excipere,&taxa
tiua illa,*solos* nil aliud insinuare videt
quam alios non vterinos excludere:
vnde non esse recedendum a vera &
communi illius legis intelligentia,ma
nifestũ erit.Si igitur in proposita spe-
tie.l.de emancipatis hęc ita vera sunt;
quid est quod Barbosa & sequaces tã
arctè insistant, in illa regula l. sed si
plures.§.filio de vulga? quod scilicet
iam fuit factum vnum patrimonium;
&quod istud bimenbre,non possit es-
se vnius hominis,ex l.iuris pretio.§.1.
6 de excusatio tuto? † Namq.dico,quod
lex,hanc distintionem & separationẽ
inducere potuit,sicut & nostra consti
tutio illã induxit,& dictã legẽ de emã
cipatis eandẽ ordinauit Cõcludamus
igitur;quod quẽadmodũ legẽ de emã
cipatis extenderunt interpretes; ad
casum dicte autenti.post fratres pri-
ma illius nominis,& hanc ab illá inter
pretationem summi,omnes vel saltim
comunes pro conperto habuerunt, si-
militer dicere possumus, quod dicta
authen.deffuncto ad Tertilia.recipiat
declarationem & interpretationem,
a d.l.quod scitis;& a dicta l.de eman
cipatis,quamuis sint correctorie dis-
positiones. Et † ratio sit euidentissi-
7 ma,nam sicut lex noua correctoria,nõ
corrigit antiquam in casu speciali lo-
quentem,secundum.glo. in l. sciendũ
verbo nõ compelli.ff.qui satis. cogan.
iuncta authen.offeratur C.de litis cõ-
testa Phelin.in c.1.n.10.cum sequen
tibus de rescriptis latè Gutie. in pra-
cticis questio.q.29.n.3.ita etiam non
corrigit casus similes,per legem anti-
quam decisos,ad quos lex illa antiqua
limitatoria extẽditur,nam sicut regu-
la restringitur & limitatur per fallen
tiam,ita restringitur & limitatur per
cassus similes,secundum Abbat.c.dile
cta ver. nos igitur n. 6. de rescrip. &
consequenter non abrogatur in totũ,
nec corrigitur regula legis sed si plu-
res.§.filio de vulga.vt Barbos.vbi.sup.
placuit,sed limitatur&declaratur per
d.l. de æmancipatis & d l. quod scitis. 8
† Nec supradictis,quæ nos cum Bart.
firmamus officere potest; si dicatur cũ
Bart. in d.l. quod scitis.3. quod d.l.de
æmancipatis recte posset extendi, ad
casum similem, vt in exemplo de quo
ipse loquitur,si non haberemus tex.in
dict.authen.defuncto:nam ad hoc res-
pondetur,quod nihilominus procedit
de iure dicta extẽsio, vt in simili dictũ
fuit supra quod dict. authen. post fra-
tres quæ indistinctè loquitur,recipiat
interpretationem à l.de æmancipatis.
Nec † etiam supra dictæ obseruationi 9
oberit text. in authen. ex testamento
C. de secundis nuptijs,ibi enim ab in-
testato,mater binuba succedit filio in-
testato, in bonis que ad eum obuene-
runt a patre,vna cum fratribus filij de
functi,in vsufructu tantum, secundum
sententiam relatã per Iuan.de Garro.
in dict. auten. ex testamento nú. 31.
8. nota.cum duob. seqq.C.de secund.
nupt. Responderi enim ad supradictã
obiecm poterit, quod tempore d. au-
then.ex testamento,& ante d.authen.
deffuncto, pater non succedebat filio
extantibus fratribus dicti filij mortui;
sed solum fratres in proprietate succe
debant ; excluso patre,vt in l. final.ad
Tertilian. & consequenter, tempore
dictè authen.ex testamento,mater suc
cedebat filie,vna cum fratribus dicti fi
lij defuncti ; siue agnati siue cognati
hij fuissent, non vero pater stantibus
fratribus dicti filij defuncti,secundum
Socin.con.34. nu.4.lib.1.Rippa.l.fœ.
inine.§.1.nu.1.C. de secundis nuptijs
Vnde † cum opinio Barthol.sit cõmu- 10
nis & super æquitate fundata,maximè
si

si arendamus ad rationem constitutionis finalis hoc titulo, de qua latè diximus supra, in prohemiabus illius, quæ causam & rationem fina. inducere videntur ad notata per illum tex. in l. fina. ff. de hered. insti. ibi *quia videtur inicum quod habens &* Si igitur quemadmodum legislatoribus inicum videtur, vt bona deuoluantur ad eos a quibus non obuenerūt, equum econtrario erit, & summa equitate munitum, vt bona vnde exierunt redeant, erit quidē super equitate fundata, & vt æqua à tribunalibus præsipur supræmis sequenda vt solet noster integerrimus senatus in hoc principatu sequi ad herendo opinioni, quæ magis super equitate, & congrua ratione fundatur, licet in curijs anni 1599. id fuit emendatum, de quo latius alibi dicam.

11 Sed vnum aduertas, quod distinctio, quę fit per dictam l. de emancipatis non procedit in bonis aliūdè quam ex linea paterna vel materna prouenientibus, in quibus equaliter dicti fratres succedunt, vt tenet glo. in d. authen. post. Fratres Tirqq. de retrac. lig na. §. 14. glo. 2. n. 4. & 5. Benedic. in c. Rainuntius verbo & vxorem. n.
12 605. de testame. ext. Sed auerte etiā † quod distinctio quę fit, per d. l. de emācipatis solum viget inter fratres, & fratrum filios, & post eos, amplius nō attenditur bonorum emanatio, sed omnes equaliter succedunt, qui in primo gradu sunt, secundum Fabrum. §. si plures. insti. de legit. agna. succes. vbi idem dicit Angel. nu. 7. Paul. Castren. in dict. authen. post fratres, Mathesilla in tract. de succes. ab intesta. artic. 3. prin. nu. 19. & 21. Cassan. in consuetudin. Burgun. rubr. 7. §. 8. nu. 2. quos recencet. Tiraq. vbi sup. nu. 1. Antho. Gom. l. 8. Tau. nu. 8. in fin. ver. item. adde Couar. in epitho. succes. num. 8. ver. tertio, dicēs hanc cōmunē Grego. Lopez l. 6. glos. 1. titu. 3. parti. 6. Lex enim illa de æmancipatis in fratribus
13 locuta est, quorum † appellatione tantum veniunt existētes in secundo gradu, non vero vlteriores, qui propriè fratres nō sunt. Similiter etiam intellige dictam l. de æmancipatis, quando bona obueniunt ab ascendentibus, secus à collateralibus, & à fortiori si dicta fuissent aduentitia, tunc enim non viget memorata separatio, in dict. leg. de æmācipatis inducta, imo omnes fratres siue agnati, siue cognati sint æqualiter succedunt, nō inspecta linea, a qua profluunt bona, vt docet Paul. Castren. in dict. auten. post fratres n. 5. Bendic. nu. 665. vbi supra versi. sed non idem dicendum est notat. Angel. in dict. §. si plures nu. 7. & confirmatur ex his que supra diximus in glo. secunda interpretando verbum *ab alijs* vtrum intelligatur de ascendentibus omnibus. Concludimus igitur ex superioribus, iam à iure coōmuni in certo casu fuisse inductam separationem, & distinctionem bonorum, quam constitutio nostra induxit, vt bona paterna ad agnatos, materna vero, ad cognatos deferantur, licet non ita amplè, & indistinctè, vt in nostra constitutione, quę vsque ad quartum gradum porrigit successionem, ius vero cōmune, vltra fratres & fratrū filios. Item & ius cōmune in fratrib9 maiorib9 & minoribus dfuntis. Cōstitutio vero nr̄a, in impuberibus tantum. Et cōsequenter ob
seruabis † quod in quibus lex statuta- 14
ria nostra, cum eo concordet, recipiat omnes limitatorias, & ampliatiuas declarationes, quas & ius cōmune in suo, disposito recipere potest, dummodo verba constitutionis seu statuti illam declarationem patiantur, & nō aduersentur neque statuti vel cōstitutionis serici & rationi, secundum Ias. l. 1. nu. 22. de legat. 1. Bartho. & DD. l. 1. §. lex falcidia ff. ad l. falcid. latissimè alios referens Iuannes Botta. con. 69. nu. 12.

Circa huius glo., & principalis insti 15
tuti materiam queri solet, per nostrū practicum Mier. hic num. 26. in principio, ver. *sed quo quod impubes*, nunquid, si im-

si impubes de cuius successione agitur & super qua, constitutio nostra disponit, ab humanis decedat, relicto fratre agnato, seu ex patre tantum, & alio vtriq; coniuncto, ex patre & matre, quis in successione sit preferẽdus? an vtriq; coniunctus, an vero ex patre tantum? Concludit Mier. equaliter vocari, & pro omnibus asserit fuisse iudicatum. Cõiunctus enim ex vtroque parente, non excludit coniunctum ex pater patris tantum, frater enim ex vtroque latere, in quantum est coniunctus ex patre matris, excluditur per nostrã constitutionem. Cum ergo secundum terminos nostræ constitutionis, frater vtriq; cõiunctus ad bona impuberibus nõ admitatur, ex eo quia est cõiunctus ex parte matris, sed quia ex patre coniungitur, a quo bona emanarunt, sequitur necessario, quod nõ atendatur qua-
16 litas seu cõiunctio materna. Nam. † quamuis in vtrique cõiuncto concurrant due qualitates, tamen; cum altera sit impertinens, nempe materna coniunctio, non potest ex ea augeri effectus, Bal. c. 1. §. his vero. n. 1. de feudis ex quo enim, per constitutionem, cognationis vinculus non consideratur; imo potius mater ipsa cognationis caput excluditur, vt patet ibi *no ala mare*, non debet atẽdi funiculus in vtriq. coniuncto cadens, & per istam rationem, quoties cognati vsque ad certum gradum excludũtur, stantibus agnatis, nõ preferri vtrique cõiunctum, cõsanguineo tãtum, tenẽt innumeri allati per surdum decis. 239. per totam, qui testatur de decisione Mantuani Concilij.

17 Hæc autem obseruatio difficultatem pati videtur ex verbis nostræ cõstitutionis, ibi *Seruat entre aquells orde de dret Roma.* hoc est *seruato in tereos ordine iuris Romani* nam si lex seu cõstitutio ad aliam legem se referens, debet secundum illam intelligi ad. l. asse. toto. 77. de hered. insti. Couar. in c. cum tibi. n. 5. de testamen. Gutier. lib. 2. prac. q. 41. Roder. Xuar. in l. post rem iudicatam exten. secunda n. 2. Aluarad. de coniectura. ment. deffunct. lib. 4. c. 2. n. 30. Mantic. & alij adducti per Bouadil. in sua politi de corregidores lib. 2. c. 4. nu. 22. fit sane consequens quod cum constitutio nostra se referat, ad obseruationem Iuris Ciuilis, secũdũ in eo dispositũ erit regulanda. Sed † Iure Ciuili atẽto, fratre vtriq; 18
coniunctus, præfertur in succedendo, fratri ex vno tãtum latere, in omnibus bonis vbiq; quæsitis, vt tenet Iustianus in authen. Cessante C. de legitim. heredib. & in authen. post fratres la prima cod. & in corporibus vbi sumuntur, autentica itaq; C. comunia de succes. & vtrobiq; cõmunes interpretes Mathesilla. in tracta. de succes. abintes. 3. art. principa. Couar. in eodem tract. de succes. ab intesta. nu. 7. Rojas in æpitom. succes. ca. 32. Tauriste. in l. 8. Taurl. vbi Gom. nu. 7. Arias. n. 14. Tellus Ferna. nu. 4. & 5. Auendan. glos. 3. Andreas Angul. de Meliora. l. 11. glo. 8. nu. 5. Anto. Pichar. in §. 1. Insti. de seruil. cogna. nu. 6. Couar. lib. 1. var. cap. 5. nu. 17. Lara de Aniuers. lib. 2. c. 3. nu. 31. igitur fratres vtriq; coniuncti, similiter in casu nostræ constitutionis debent præferri fratribus consanguineis tantum, & hoc eodem argumẽto vsus fuit Mier. vbi supra hic in tex. nostro & vlterius procedendo expendit illa verba præcedentia *fins al quart grau* iunctis supra relatis verbis *seruat orde de dret Roma.* Et † ponderatis 19
illis facilis erit responsio ad supradictam difficultatem, intelligenda namque tenet illa verba, de prioritate, & potioritate, & ad gradus differẽtiam, hoc est, quod ordo Iuris Romani, seruetur in computatione gradus, & nõ ius Canonicum, cum in materia successionis, computatio gradus reguletur ad Ius Ciuile Romanorum, & nõ ad Ius Canonicum vt per Couar. & alios in æpithom. ad quartum secunda parte §. 6. cap. 6. nu. 8. & inferius latius explicatur. † Similiter etiam ad insinuandum fuisse illa verba addita, vt fratres 20
vincant

vincant filios fratrum, & consequenter, quod atenta gradus perrogatiua, in successione nostrę constitutionis, extantibus fratribus, & præmortuorum fratruum filijs, his exclusis, succedāt fratres superstites, quod colligitur ex dicto Mier. ibi *nō obstant, quia intelliguntur de prioritate, & potioritate, ad differētiam graduum, scilicet vt fratres vindicāt nepotes.* † Quod mihi periculo sum videtur & admodum dificilè in iure probari, ex hoc solo, quod quando per statutum vocati sunt proximiores ad succedendum, vt in terminis nostre constitutionis expendendo illa verba: *de aquella part pus prohismes* tūc filius fratris, simul cum patruo admititur, quia reputatur esse in eodem gradu, in casu enim prædicto filius intrat in locum patris, illum repræsentando, Deci. con. 290. n. 6. Matthe. de Matesilla. in tracta. de succes. ab intesta. arti. 3. princip. n. 21. Cras. §. successio q. 30. n. 3. & ex eo Iosep. Sesse decis. 61. n. 5. & constiturio nostra, in his verbis, recipit illam interpræetationem, quam & ius commune recipere solet, vt obseruat idem Matesilla. in d. articu. 3. n. 14 & ibi. illius adddicionator Bologne. consequenter verba illa erunt intelligenda, de proximitate secundum iuris interpraetationem, cum sit casus omissus per nostram constitutionem †

22 Et iuuatur ex alia obseruatione communiter recepta, quod in fideicomisso ordinato per nomen collectiuum, in fauorem proximiorum generis testatoris, filij fratrum præmortuorum, admituntur cum patruo, secundum glo. in l. cum ita. §. in fideicomisso verbo primo de lega. 2. quam communiter approbatam reputat & sequitur Rolād. con. 68. n. 33. vol. 1. Couar. in practi. c. 38. n. 4. plures referens Marc. Anto. Peregri. de fideico. arti. 21. n. 2. &. 17. Aluar. Velasc. latisimè de Iur. emphiteu. q. 50. n. 31. cum seqq. plura cumulauit Anto. Pichar. in tract. vel tit. de hereditatibus qne ab intesta. deffer. sub tit. illo particulari de successione patrui & nepotis. † Nam in proposito casu 23 & spetie de qua loquimur, quamuis patruus proximior sit fratri defuncto, quam filij fratris præmortui, qui dicuntur respectu deffuncti in tertio gradu, patruus vero in secundo, secundum ciuilem modum computandi, vt in d. versi. ex transuerso. l. Iuris Consultus. 10. & in prin. & in §. sunt ex lateralibus ff. de gradibus, & docet Iustinia. in prin. insti. de hereditatibus quę ab intesta. deffe. tamen, quia fratrum filij, non succedunt ex propria persōnā, sed ex persona patris sui, repræsentando, & in locum eius intrando, nil obstābit quod respectu gradus, sint remotiores, cum nō ex alia causa, quam patris sui, qui eundem gradum occupabat ad successionem veniant. † Hæc que re- 24 præsentatio non erit difficilis inductionis, cum de iure dicatur filius vna & eadem persona cum patre ad l. final. C. de impuber. l. cum scimus 22. de agrico. & cencit. lib. 11. C. can. contra dicimus. 35. q. 3. latè. Tiraq. in tract. de iur. primoge. q. 4. sub. n. 31. &. 37. vbi firmare ausus fuit, istam repræsentationem non per iuris fictionem, sed veritatem meram inductam fuisse, quā uis contrarium firmet quod verius Credo, Acost. de lege mentali part. 2. n. 12. † Quod autem filius fratris tūc 25 intret repræsentando, est cōmunis resolutio supradictorum, in locis allegatis tenet. Gom. l. 8. Tau. nu. 10. & colligitur manifestè in dicta autentica. cessante C. de legitim. hęred. Michael. Cras. q. 30. in §. successio & alij ferè innumeri, & ita videmus quod vbi nō datur repræsentatio, vt in Aragonia, per obseruantiam illius Regni, frater excludit filios ipsius fratris, vt videre licet ex traditis doctè per Ioseph. Ses. decis. 61. illius regni: & ex hac causa succedunt in stirpem, & nō in capita, quod non ita fieret si ex persona propria intrassent. Cōclude † igitur, 26 recedendum esse ab interpræetatione Thome Mier. supra relata, vt fratres, filios fratrum vincant, in successione

sione fratris impuberis, & quod illa verba *ordine iuris Romani seruato* sic interpretentur, vt inter coniunctos agnatos seu ex latere paterno, seruetur ordo à iure Romano prescriptus, vide licet, vt illi qui sint in propinquiori gradu, excludant remotiores, nisi in casibus in quibus datur representatio, qua mediante, filius presumitur vel fingitur à lege in eodem gradu, in quo adherat repræsentatus, iuxta tex. in authentica defuncto ad Tertuli. & in d. authentica Cessante. C. de legitim. heredib. & in. §. cum filius insti. de heredita. que ab intesta. glo. & DD. in authen. post fratres C. de legit. hered. Tiraquel. de retrac. §. 11. glo. 12. & §. 14. glo. secunda Couar. in practi. capit. 38. numer. 4. versic. contra glos. & iste meo, (licèt exiguo) voto, est verus sensus prædictorum verborum contra Mierem hic, nisi illa verba *seruato ordine iuris Romani* intelligeret Mieres, sicut & quidã magni nominis his diebus retrolapsis intelligebat, referendo ea ad ius Romanũ ante autenticorum editionem, & ante Iustinianum, quo repræsentatio nõ vigebat, pudet namq; hoc nedum firmare, sed nec referre, cum tempore nostrę constitutionis, autentice partem iuris Romani faciebant, & in hoc plus non esse immorandum puto. † Vnde

27 progrediendo in quęstione proposita, cum per nostram constitutionem anihiletur & subuertatur qualitas lineę fœminæ, & suprimatur Cognatio, saltim vsque ad quartum gradum, vbi tractatur de succesione impuberis in bonis paternis, nullo modo ferendum est quod prędicta verba *seruat entre aquells orde de dret Roma.* interpretētur, vt velint sentire, quod in maternis in qua qualitas fœmenina non atendatur, fratrer ex vtroque latre excludat fratrem, ex patre tantum, sicut & in iure Romano reperitur contrarium dispositum, Et ex his Constat apertissimè verba constitutionis nostrę, recipere interpretationem à iure Romano, quo atento, supra dicta procedunt, & consequenter in præsenti Constitutione vigere, in dubitatum erit.

† Et dato, quod illa verba memorata *seruat entre ells* non fuissent adiecta, ni- 28 hilominus supradicta etiam procederent, nam cum casus fuisset omissus, remaneret in dispositione iuris comunis, secundum Deci. con. 299. n. 6. quod hoc constitutio facere noluit, sed ad, exuberantem cautelam illud exprimere voluit, concludenter, igitur & vere constat ex his omnibus, quod si impubes decedat ab intestato, sine pupillari, relicto vno fratre, ex latere paterno, & duobus vel tribus nepotibus ex alio fratre eiusdem lateris prædefuncto, isti nepotes succedunt patruo suo superstiti, in stirpem, & non in capita, hoc est quod omnes illi nepotes habeant semissem hereditatis impuberis, frater vero superstes, aliam dimidiam, cum iste sit ordo præscriptus in succedendo per ius Romanum, ad quod se refert nostra constitutio. & quod similiter si supersint duo fratres impuberis, quorum vnus sit vtrique coniunctus, & alter sit agnatus tantum, ille hunc non vincat, sed omnes æqualiter succedant, cum qualitas illa cognatiua, in vtrique coniuncto reperta, sit impertinens & superflua.

Et etiam de iure communi, quotiescunque duæ qualitates in vno 29 concurrunt, quarum altera est impertinens, non excludit illum, qui tantum vnam habuit, & consequenter de iure communi licèt frater vtrique coniunctus excludat ex vno tantum latere coniunctum, tamen in materia feudali, non ita procedit, in feudis namque, frater vtrique coniunctus, non excludit fratrem agnatum, cum qualitas materna in feudis non atendatur & sit impertinens, ad text. in capit. 1. de succesio. fratr. in vsib. feudo. est mirabilis doctrina Bald. in l. 1. in princip. in versi. & per

L hoc

hoc determinatur C. de legitim. heredib. & in d. c. 1. circa finem ver. quero ergo vbi in bonis feudalibus successionem non defferri ait, ex eo quia sunt cognati, sed quia sunt agnati, Deci. cõ. 444. n. 5. Rip. l. ex facto. n. 98. de vulga. plures alios cũmulãs suo more Tiraq. in d. §. 14. glo. 2. n. 10. Gail. lib. 2. obseruа. 151. Crasus §. successio. q. 31. nu. 3. latissimè Cardinalis Mantic. de tacit. & ambig. conuc. lib. 23. titul. 28. numer. 17. vbi vinculum cognationis, non sufragari ad succedendum in feudo, multis allatis tenet: hoc namque intelligitur in feudo recto, & simplici agnationi inuestito, quia tunc
30 qualitas agnationis consideratur. † Limitari potest etiam supra dicta obseruatio, de admittendo fratre ex parte patris tantum, cum vtrique coniunctō, ex alio simili, & de iure verissimo: quod spurius natus ex eodem patre, & ex eadem matre, non excludit fratrem spurium natum ex eadem matre tantum, quando agitur de matris successione, secundum terminos l. si qua illustris. 5. C. ad orfitian. in ver. sin autem: & ratio non fuit alia, quam supra relata, nimirum, quod con iunctio illa patris sit impertinens, solũ enim materna coniunctio est, que successionem defert l. si spurius. 4. ff. vnde
31 cognat. † Quod nõ procedit in spurio nato ex coitu damnato & acusabili, tunc enim fratres etiam vterini, non succedunt interse secundum Bart. in l. final. ff. de his quib. vt indig. ver. quero an succedat matri vbi d. l. si spurius limitat in spurijs natis, ex coitu non damnato nec acusabili tantum, secus in contrario coitu acusabili, idem ferè omnes interpretes firmarunt, vt per Neuisa. con. 38. numer. 3. tales enim spurij sunt † abominabiles, &
32 exossi omni iure, & in fames infamia facti, latè per Alexand. Trentasinq. lib. 1. var. titul. de nothis & spurijs resolu. 2. num. 14. in fin. & multa de similibus cumulauit, vbi donationem à parente filio spurio factam non valere, nec roborari iuramento, vt malitia peccandi refrenetur, tradit. sub. num. 4. eandem Bartho. doctrinam secuti sunt latissimè Panor. & ferè omnes Canonistæ in cap. cum haberet. de eo qui duxit in matrim. quam poluit per adulter. † Vnde sicut non contrahitur 33
cognatio inter matrem & filium spurium, genitum ex coitu damnato & acusabili, ita etiam, nec inter ipsos fratres, quia infecta primitiua cognatione, inficitur etiam deriuatiua, secundũ Paul. Castren. l. final. C. de verbo. significatione Alexan. con. 174. libr. 5. Aflic. decis. 96. Couar. in epitho. de sponsa. 2. par. c. 8. §. 5. num. 19. Micha. Cras. §. successio. q. 32. & probatur in authent. quib. mod. natura. effici. sui. §. final. colla. 7. vbi filij nati ex coitu nefario, & acusabili, dicti spurij, non sunt nominandi filij, ergo nec matris nomen meretur, que dicitur principiũ cognationis: & quamuis ille §. loquatur in ascendentibus & descendentibus, habet quoque locum in collateralibus, vt patet ex supradictis: & in istis terminis est intelligenda decisio (vel melius) responsum nobilis Senatoris de Pegue, decis. 55. in ordine part. 2. Ex quibus omnibus deducẽdum erit, ad nostram constitucionem, quod cum ex supradictis, filij nati ex næfario, & acusabili coitu, non dicãtur filij, nec inter eos aliqua cognatio cõtrahatur. † 34
Si per tacitũ fideicõmissum à matre aliquid habeant, in vim & autoritatem. l. si spurius ff. vnde cognati, & decesserint in pupillari ætate intestati, relictis alijs fratribus spurijs, & ex eadem radice infecta natis, & procreatis licèt mero iure, sint fratres isti spurij superstites in successibiles. Tamen, cũ per generalem consuetudinem huius Principatus, filius iste spurius, dummodo sit de genere militari, gaudeat & fruatur inmunitatibus parentum suorum, reputatur vt miles, & possit defferre nomẽ & arma parentum suorũ, & in conuocatione curiarum vbi milites vocãtur admitatur vt testatur Gui.
de

de Vallesica.in vsatico filius militis& aliqua de hac obseruatione, Despuiol in repertorio ad Miercs verbo Bastardus:(crederem; quod succesio & bonorum delatio,de qua in constitutione nostra,militet in bastardo,seu spu-
35 rio impubere,ad suos fratres spurios † quod verum crederem,in bastardis & spurijs,vulgo quesitis, natis ex meretrice,de quibus dicitur, nullum patrẽ habere,& in spurijs vel naturalibus ex parte matris,secus ex parte patris, vt infra apparebit sub. n. 56. hac eadem glo.Secus crederem,in spurijs natis & conceptis ex coitu damnabili, & acusabili,etiam ex parte matris,nam sicut lex non potest illos succecibiles facere, ne meritricãdi ocasio prebeatur vt patet ex traditis per Alex. Trentasin. lib.1.var.tit.de notis.et spurijs resolu. 2.n.14.& ferè per torum, & Cancer. lib.3.var.c.21.n. 117. allegans Aluarad.de coniectura.ment.defuncti. lib. 2.c.3.n.60.ita etiam, & consuetudo, non potest illos habilitare: & in istis, propter generalitatem.§.fin.in authẽ quib.mod.natur.effician.sui colla.7.dicendum erit,quod cum non habeant agnationẽ,nec cognationẽ, nõ vigere dispositionem constitutionis nostre.
36 Ocurrit insuper,(ex supradictis) aliud dubium, apud glosatores Antiquos sumoperè discussum, & ferè ab omnibus interpraetibus (de succesionibus intestatis loquentibus) examinatum,quod ad nostram constitutionem scitu dignum erit,nunquid si impubes decedat, relictis nepotibus ex fratre,vel fratribus,diuersi numeri, vtrum isti,succedant in capita,an vero per stirpem,hoc est anquilibet ex nepotibus habeat virilem portionem,vnus quantum alius, an vero quantum fratres praemortui, & patres eorum habituri erant,si superuixissent: difficilimus,articulus,apud omnes reputatur,& in tanto gradu, quod Michael Crassus in.§.succesio.q.30.n.4. fatetur, hanc questionem cimmerijs prope tenebris obscuriorem esse, quam questionem innumeri conati sunt illam dirimere, praecipuè cõmunes, in authentica Cessante C. de legitim. hered. Ange. in §.cum filius inst.de hereditã. que ab intesta. desse. & pro ea dirimenda constitutionem aeditam fuisse ab inuectisimo Carol. V. Romano Imperatore, apud Germanos testatur Zazius in tract. feudo. parte.8. Mathesilla.in tracta. succes.ab intesta. 5.arti. princi.versi. secundo dubitatur Tiraq. de vtroq; retract.part.1. §. 11. glos.12.nu.5. Couar. in tract. de succes. ab intesta.conclu:8.num.8. Vasq. de succes. crea.§.13.n.13.Anto. Gom. l.8. Tau. nu.12.cum seqq. vbi Tellus Fernan. nu.3. Molin.de primoge.lib. 3.cap.7. num.11.& 22.Rojas. in epitho. succes. cap. 32. num. 18. & 19. Auendan. dict.leg. 8. Tau. glo. 1. per totam Pichar. in tit. de heredità. quẽ ab intesta.deferru.in §. de succesione liberorum num.5. Marc. Anto. Peregrin. de fideicomm. artic. 30. numer. 25. & 26. Iacob. Cancer. libr. 1. variar. cap. 5. numer. 11. Sesse decis. Reg. Aragon. decis. 61. num. 11.& ante numer. 6. Alios plures recencet Ceuall. contra commu. q. 221. latisimè Cardinalis Mantic.de tacit. & Ambig. conuen. lib.13. titul. 32. per totum vbi ad vtranq,questionem examinat, innumeros tradens sub.num.4. versiculo hanc vero opinionem non omitendus Tesau.decis. 162.Sed quia † iste articulus,vt ex supradictorũ interpraetum diuersis sententijs, & opi- 37
nionibus implicatus aparet, pro illius discusione,licèt tot dicta sint, per supositiones procedere decreui. Et primo supono, quod aut filij fratrum soli concurrunt, aut cum patruo, nam si cum patruo,res est sine dubio & controuersia,quod succedũt per stirpẽ, vt docet Iustinian.in authen. Cessante & In corpore vnde sumitur C. de legiti. hered.declarat.omnium latisimè Peregrin. de fideicommis. articul. 21. Sesse decis. 61. in prin. alijs coniesti per Crasũ §.succesio q.30.in prin.&

Pichar. in tit. insti. de heredita. que ab intesta. deffer. tit. de Patruo & nepote apud quos ferè omnes hunc articulum atingentes recencitos reperies.

38 Secundò supponendum est, quod quando filij fratum defunctorum vocantur simul cum patruo, ad successionem ascẽdentis, succedunt per stirpẽ: & ratio est, quia cum ipsi sint in 3. gradu, & patruus in secundo, secundus excludit tertium, at vero lex concessit illis benefitium, vt filij repræsentent eorum patrem, sed quia si succederent per capita, conditio patrui deterioraretur, qui viuente fratre, plus haberet quam eo mortuo, ad euitãdum igitur hoc inconueniens, voluit lex, quod intrent repræsentãdo patrem suum defunctum, & accipiant omnes, eam partem, quam eorum pater haberet si superuixisset, vt dicit tex. in. §. cum filius insti. de heredita. que ab intesta. deffe. latè Benedict. in c. Rainuntius verbo & vxorẽ n. 628. de testa. Coua. in pract. c. 38. n. 5. Vnde à cessãte † ratione possumus firmare traditionem supradictorum, quod si concurrant fili fratruum soli de per se, sine patruo, tunc veniant per capita, quia cessat in illis ratio Iustiniani in dict. §. si filius licèt videatur contra tex. in d. §. si filius & contra l. 2. C. de legitim. hered. & consequenter colliges supradictam opinionem fundari, super æquitate, vt aparet. ex d. §. cum filius in illis verbis *equum enim esse videtur.*

40 Tertio loco aduertas, quod de iur. ff. & C. is casus videtur mihi sine dubio, quod quando agitur de successione filiorum fratruum, sine patruo, tunc succedant per capita, text. est formalis in. l. 1. §. hereditas de suis & legitimis heredib. Iustinian. in §. hoc etiam addendum Institu. de legitim. agnat. succes. l. 1. §. final. ff. si pars heredita. peta. & notant plures ex supradictis doctoribus. † Sed tota difficultas

41 (ni fallor) & controuersia; & antiquorum glosatorum, & ferè omnium, in eo consistit, num de iure nouissimo Authenticorum, quando filij fratrum de perse, soli, sine patrius succedunt, an per capita, an per stirpem succedant, & in hoc iure, firmando est contentio, inter Azonem, & Acursium, ille per capita, hic per stirpem, succedere tenet & alij in opinionem Azonis, alij in Acursij sententiam inclinarunt, vt videre poteris, si doctrinas supra relatorum interpræctum examines. Solum autem moneo apud omnes opinionem Accurtij magis cõmunem videri. Nos † tamen non conterendo tempus in eorum allegationibus, nec in istantijs transcribendis, concludendum opinamur, cum Acursio, & consequenter, quod nepotes ex fratribus, succedentes soli de per se, sine patruum concursu, succedant per stirpem, hoc est, quod habeant tantum ex hereditate, quantum habiturij esset eorũ patres si vicxissent, omnesque simul faciant partem patris sui: Conegit nos, hanc firmare sententiam dispositio illa Iustinianea in authen. de heredib. ab intesta. venien. § si vero neque fratres colla. 9. Vbi † succesionem ab intestato defert Iustinianus collateralibus, hoc ordine, quod si quis sine fratribus, & filijs fratrum decedat, tunc ad illius successionem, vocentur proximiores agnati, seu cognati, secundum gradus prærogatiuam, vt viciniores gradu, remotioribus præponantur, si vero in vuo gradu plures reperiantur, tunc secundum personarum numerum, hereditas diuidatur. Collaterales igitur in illo textu, qui post fratres, & fratrum filios sunt, succedunt per capita, ergo à contrario sensu, quando sunt fratres, vel fratrum filij, succedunt per stirpem, nam quamuis dispositio dict. §. si vero sit lex noua, potest ex ea summi argumentum à contrario, ad correctionem iurium antiquorum, ne in sensu directo, inutilis reddatur. † Quando enim lex noua inutilis redderetur, si per argumentum à contrario sensu, iurium correctionem non induceremus, tunc, præsu- 42 43 44

præsumitur iurium correctio, per argumentum a cõtrario sensu, vt est tex. in l.nulla.9.iuncta.authentica Diaconissa.C.de epis.& cler.Deci.l.1.n.53. ff.de offici.eius cui mandat.est iurisdi. & in l.1.n.31.de regul.iur Euerar.in locis legalibus.in loco.a contra.sensu notat Ripp.l.si constante.n.73.solu. matri.Bal.in l si cum dotem in prin. n. 4. ver.extra solu.matri.& aliquos tradit Mantic.de tacit.& anbig.conuen. lib. 23.tit.14.n.21. Ratio est euidentissima, cum enim argumentum a contrario sensu sumatur ex coniectura ta legislatoris mente, iuxta traditionem Acur.in l.apud Antiquos verbo con-
45 iectura.C.de furtis & † licet per coniecturas & sub auditos intellectus iurium correctio nõ inducatur secundũ glo.in l.2.C.de condic.inser.c. cupientes.§.quod si per viginti de elec. in. 6. & ex Gosadi. con.89.& Crauetta com 254.obseruat Gutier.in pract.lib.3.q. 15.n.35.tamen in dubio præsumendũ est, legislatorem faciendo legem nouã voluisse aliquid disponere, & de nouo inducere, non enim est præsumendum voluisse frustratoriam illam facere, secundum Decium in l. in testamẽto n. 12.C.de testam.milit.† Et si ad supra-
46 dicta oponas, de l.fina.§. filius autem familias C.de bonisq.liberis vbi dicẽdo Iustinianus, quod in his dumtaxat casibus, in quibus pater vsum fructum percipit, non liceat filio testari, reluctante patre, non exinde a contrario sensu colligi posse, quod vbi pater nõ haberet vsum fructum, liceret filio testari. Nam dico, quod & si ex illo tex. hoc argumentũ à contrario sensu nõ colligatur ad correctionem iuriũ prohibentium, testamenti factionem filij familias, hoc exinde resultare credo, quia decisio.d.§.filijs familias, nõ redditur inutilis in sensu directo, nec in sua decisione reperitur superfluus decidendo quod filius familias non posit testari de bonis aduentitijs, quorum vsus fructus patri est quæsitus, hoc est de ipsa nuda proprietate. Et si

† replices, quod sine dubio decisio 47
illa redderetur inutilis, cum filijs familias iam alias sit prohibitum, de bonis aduentijs testari, in quibus, & vsum fructum & proprietatem habent, vt in casu leg. penul. C. qui testamen. facere possunt: dices namque quod dict. l. final. C. de bonisq; liberis; fuit per eundem Iustinianum ædita, ante legem illam penultimam, quæ refert cã sum dictæ legis finalis C. de bonisque liberis, vbi Imperator incohauit decidere, nullo modo licere filijs familias testari, de proprietate aduentitiorum, in quibus pater vsumfructum habebat: postea vero idem Iustinian. in dict. leg. penul. perficit decisionem illam finalem, dicendo, quod dictus filius familias, non posit de aduentitijs testari, non solum quando habet proprietatem solam, & eius pater vsumfructum, vt in dict. §. filijs autem, sed etiam si filius habet proprietatem & vsumfructum, & consequenter, dicta leg. penultima procedit ampliatiuè, in decisione dict. legis finalis, & tanquam lex noua & posterior, non potuit de illa haberi ratio in dict. leg. finali in §. filijs autem: & consequenter, non est inutilis casus dictæ legis finalis in §. filijs autem. † Habes 48
de simili iurium correctione exemplum aliud, in casu leg. nemo.4. C. de iurisdict. omni. iudic. vbi post litem contestatam, nullus declinare potest iurisdictionem, nec iudicem recusare: Si atendamus ad hanc dispositionem, per argumentum à cõtrario desumitur, quod ante litem contestatam potuit recusari. Cæterum, in authen. si vero cõtigerit deciditur, quod ordinarius nõ potest recusari, sed Episcopus eidem associetur: modo sic, erit ne cõgruum, vt ex illo argumẽto desumpto in sẽsu cõtrario, ex d.l.nemo inducatur correctio autẽticè si vero, que fuit posterior, & incognita à d.l.nemo? certè incõgruè, & inordinatè id colligeretur: nullo enim modo ex veteri, & antiquata lege noua corrigi etiã si dicta

l.nemo,inutilis redderetur,cum casus legis nouæ,a lege antiqua fuisset incognitus,& ex his cessant argumenta adducta per Curti.in l.1.n.61.ff.de offi.eius cui manda.est iurisdic.Vnde, redeundo ad casum,cum dispositio dicti. §. si vero neque fratres, fuerit noua lex, rectè desumi ex ea potuit argumentum à cōtrario sensu,ad correctionem iurium antiquorum, cum aliàs in casu directo inutilis pœnitus foret.

49 Sedtamen solum remanet videre, an Iustinianus ante dictum §. si vero fuerit locutus,quādo fratrum filij succederent,soli,absq; eorum patruo,Imperator namq; in d.§.si vero restringit suam decisionem ad præcedentia,habetq;dependentiam ille.§.a praecedentibus,vt patet expendendo illa priora verba *si vero neque fratres neq;fratrum filios sicut diximus&* sicut expēdit Zasius lib.2.singula.respon.c.7. namque tenendum & firmandum est, Imperatorem in.§ §.præcedentibus,locutum fuisse,de successione filiorum fratruū cum patruo,videlicet,in.§.si autem defuncto fratre.Similiter etiam, quando soli fratrum filij,succedere volunt de perse,sine patruo,videlicet,in versiculo vnde consequens est in ills verbis *si vero præ mortuus frater* vbi solet suppleri *vel præmortui fratres* cum eadē sit ratio,argumento tex.in.§. si plures insti.de legiti.agna.succes. & que notat. Ias. in l. Gallus. §. quid si his. de liber.& posthum.ex illo igitur versiculo constat, quod de filijs fratrum solis succedentibus,locutus fuerat Iustinianus,excludendo fratres ex vno latere tantum. De † eisdē etiā nepotibus, ex

50 fratre solis succedere volētibus, locutus fuit idem Iustinianus, in ver. illud palā est:vbi filij fratrum præmortuorū excludunt patrum,igitur succedūt soli,per stirpem, & non per capita vt in d.§.si vero,qui intrando per illam dictionem aduersatiuā,*si vero* cuius natura est,aduersare in iure, & in facto, vt perGutie.in l.nemo potest de lega. 3.n.268. citantē tex.in l.sed & si lege 28.de petitio.heredita.inprincipio agens desimili aduersatiua,per dictionem *Sed & si* quæ idem significat, Alfon.Azeued.l.2.tit.13.lib.8.n.219. ad uersatiua enim inducit,vt casus sequēs loquatur in eijsdē terminis,in quibus loquitur casus præcedens,vt per Salicetū in l. vinū ff. si cert. peta. tenet idē Azeued.l.7.tit.8.lib.5.n.32.post Alexā.in l.filius à patre de liber.& posthu. Ias. in l.transigere n.19.C.de transact. post interprætes in leg. Marcellus ad Trebelia. vnde si collaterales existentes, post fratrum filios, succedunt per capita,vt in dicto §. si vero,ergo fratū filij succedunt per stirpē, vt illa aduersatiua, si vero,suam propriam seruet naturam.

Et ex his infertur, quod in casibus 51
in quibus,soli fratrum præmortuorum filij,succedunt per stirpem, hoc nullo alio modo cōtingere possit,quā repræsentando,cuius repræsentationis effectus,in alio nō efulget,nisi quod succedant per stirpem, & non per capita,vt per Iustinia.in §.cum filius Insti.de hereditatib.que ab intesta. deffer. † Sed aliqui cōtra nostram sententiā solent 52
inducere, versiculum *Sed & ipsis* positum post versiculum *Vnde consequens* in dicto autentico: vbi clarè & apertè deciditur tunc filijs fratrū hoc repræsentandi priuilegium competere,quando cum eorū patruo simul concurrūt, igitur nullo alio casu repræsentatio cōceditur vt insinuant illa verba *tunc hoc benefitium conferimus quando cum proprijs vocantur theiois* dictio enim *Tunc* extremitatem temporis denotat;leg.si is legatum 4. ff. de condit. & domon. stra.l. in substitutione 31. de vulga. vbi Ias.nu.8.eleganter in optimo casu Anto. Faber coniectura. lib.9.c.1. dāt que illa verba per illā dictionē. *Tunc* sensum,ad dictnm versiculum:vt eo solo tempore, quo cum patruo veniant ad hereditatem,concedatur benefitiū representationis,& nō aliàs alitèr nec alio modo:ergo eisdē denegatur,quando soli veniunt ad successionē. † His 53
enim

enim ita dictum versiculum inducenti
bus dices,quod licet verum sit, quod
nepotibus ex fratre, cōcurrētibus cū
fratre viuo,eorumq́ patruo, detur re-
præsentatio,hoc sane fit,Beneficio le
gis,ne aliàs,filij fratrū in tertio existē
tes gradu, & si in remotiori , ipsi fra-
tres qui erant in secūdo per eos exclu
derentur,quod proculdubio continge
ret,si a lege , dictum repræsentationis
beneficium,non cōcederetur;quo me
diāte,dicūtur esse in pari gradu,quod
fieri diximus in superioribus,ex l.fina
li C.de impuber.At vero,quādo veniūt
soli,cum omnes dicantur in eodē gra-
du,non indigent dicto repræsentatio-
nis beneficio,cū null⁹ dici possit remo
tior alio,secundum Mathe.de Mathe
sillan.in d.tractatu.de successio ab in-
testa.art.3.n.14.Alexa.con.55.n.4.li.
4.& tamen repræsentatione non vi-
gente,succedunt per stirpem,vt in di
cto.§.si vero neq; fratres,& si per stir-
pem,sequitur quod nō ex propia per
sona,sed parentum suorum,vt in d.§.
34 cum filius † Et quamuis sit eadem ra-
tio,in transuersalibus qui sunt post fra
trum filios,succedunt tamen,per capi
ta,quia lex ita disposuit,quibus omni-
bus ita perpēsis videbis nō cōgruè Mā
tic.vbi supra n.13. respondisse ad d. §.
si vero,neq; sua iura in toto illa titulo
mēsionata,destruere nostrā sententiā,
cum loquantur de iure digestorū, vel
Codicis,non autē autenticorū nouissi
mo,quo standū erit, & ab hac senten-
tia,quæ Acursium autorē habet in iu-
cando non recederē:& in causa mag-
ni momenti sic cōsului. Ex quibus om
nibus reducendo nos ad causam,cuius
occasione de presenti questione tra-
ctauimus,dicendū erit, quod verba no
stræ constitutionis , ibi *Seruat entre a-
quells orde de dret Roma* nil aliud dis-
ponāt,quod si impubes decedat in pu-
pillari etate,sine substitutione pupilla
ri, & supersint nepotes ex vno,vel duo
bus fratre, vel fratribus, præmortuo,
vel præmortuis,vel vno tātū fratre,&
duobus filijs,ex alio fratre,si isti nepo
tes impuberis veniāt ad successionem
nostræ constitutionis,siue soli inter se,
siue cum patruo suo , vel fratre impu-
beris,succedant per stirpem,& nō pro
virili , que omnia duxi per necessaria
ad nostram constitutionem,quia de fa
cili occurrere & contingere possint.

Sed circa materiā propositam aute 55
quā ab ea dicedamus obseruandū est,
quod si impubes in casu nr̄e cōstitutio
nis decedat,relicto patruo suo magno,
& cōsobrinis ex alio patruo prædefun
cto,quod consobrinis exclusis, existēti
bus in 4. gradu,admittitur patruus qui
erat in tertio , vt per Iustinianū in sua
gradū cōputatione,in § 3.& 4.insti.de
gradib.& nō sine ratione,& iure. Pri-
mo per istā rationē,quod repræsentatio
vltra fratres & filios fratrū nō admitat
vt in authē. post fratres C.de legitim.
heredi.vnde,defficiēte repræsentatio-
ne,in patrui filijs,dicendū est regulam
iuris habēre,quod proximior remotio
rē excludat,in suo robore manere.Cū
igitur consobrini sint remotiores, pa-
truo,nil ergo mirū si excludantur.Pro
batur etiā hæc sentētia iure,ex l.auun
culo.6.C.cōmuni.de successio.vbi cō-
munes,Boer.deci.30.latè Parladò.rer.
quotid.lib.2.c.15.per totū quāuis hęc
obseruatio nihil hic pertineat,si sequi
mur cōmunē opinionē,vt tātū cognati
seu agnati vocētur de 3.gradu,&nō ex
tēdat ad 4.gradū,ꝙ expendēdo dictio
nē vsq; infra latius apparebit.

Sed antequā ad alia huic glosę atti- 56
nētia percuramus, ꝓpter illa verba *No
a la mare* dubitari solet,nūnquid statu
ta,ascēdentiū successionē abrogantia;
roboris firmitatē(ex dfectu potestatis)
optineant: non nobis cādide lector,nō
nobis , huius dubij inuentionem tri-
buas, sed Baldo illo amatori veritatis
da gloriam,sub concilio 83.lib.5.nam
cum iure sucursum sit matri ; & patri,
vt in solatium filij vel filie amisi,&
amisse , eisdem deuoluantur bona , vt
in l.iure sucursum 7.de iur.dotiū iure
igitur vtroq; succurrente ; naturali &
ciuili,vt in l.nam & si parentibus cum

similibus,certum erit,quod statutum
matrem excludens,erit iniquum,& cō
tra ius humanum,& naturale , hoc est
contra naturalem rationem : si in hu-
manum,& contra rationem natura-
lem penitus non erit obseruandum,
etiam si roboretur autoritate princi-
pis,cùm intentio illius semper sit , iu-
sta & rationabilia confirmare ; extir-
pando semper nociua,& a ratione na
turali obuiantia,celebris doctrina Ci-
ni.in l. 1.ff.de his qui sunt sui vel aliē.
iur.Sed.† ex ad verso his non obstanti
57 bus,de validitate statuti,& huius con-
stitutionis non erit hesitandum, maxi
mè cum legitima parentibus reserue-
tur,que in nostro principatu, secundū
constitutionem zelant anni. 1585. sit
quarta pars bonorum,etiam si filij sint
plures quā quatuor, & minus quam
duo,redacta ad quantitatem Iuriscon
sultorum de qua per Papinianum in l.
Papinianus.8.§.quarta autē ff.de inof
ficio.testa.& illam semper solam esse
voluit nostra constitutio ; vnde si ali-
quid matri relinquatur, non erit du-
bium de validitate proposita probabi
li,vt per Albericum in tracta.de statu
tis prima parte q.60. & per Cassaneū
consuetu.Burg.rub.7.§.6. ver. in hoc.
§.tractatur Alex. con.80.libr. 1. alios
refert Auendan. leg. 6. Tau. numer.
21. glos. 11. vbi quam plurima sta-
tuta parentes in totum excludentia
refert.

Ocurrit & tertio loco dubitan-
58 dum ; nunquid si naturales tantum,
(quos nos bastardos apellamus) succe-
dant,vel de eorum successione dubita
tur,quando nempe impubes,de cuius
successione agitur sit Bastardus, ha-
beatq.similes collaterales ex eadem
radice alios naturales,vel si malis legi
timos,nunquid in prædictorum succes
sione idem dicendum sit ? aliqua di-
ximus in superioribus, & pro Bastar-
do scripsimus , adhibita limitatione:
nunc autem fusiùs insistendo, dicimus
plures fuisse interpræres hoc in du-
bium vertentes , alij enim existima-
runt,nullatenus induci inter collate-
rales spurios successionem , de qua in
constitutione nostra : quemadmodum
nec etiam in iure retractus,eos admis-
sos videmus,vt constat ex traditis per
Tiraq.de vtroq.retract.lib.1.§.1.glos.
8.nu.7. † Quemadmodum enim ius 59
retrahēdi,in fauorē agnationis intro-
ductū,nō cōpetit naturalibꝰ,nothis,&
spurijs,seu vulgo quæsitis,vt p Tiraq.
d.glos.8.n.7.alios cumulās Pleban.ver
bo bastardus.nu. 6. & latissimè verbo
Auolo.n.19.nititurq; ad id probandū
illa iuris ratione,nimirum,ex deffectu
qualitatis, rribuentis retractū , quæ in
sola agnatione consistit, que fines legi
timorum & naturalium non excedit,
vt per Deci. con. 471. † Sic etiam in
occurrenti quæstione, cum cōstitutio 60
nostra,iure agnationis,successionē de
ferat,vt patet vocando proximiores,
ex patre,qui caput dicitur agnationis,
& naturales tantum,seu Bastardi,agna
ti non sint,sequitur necessario, exclu-
dendos naturales fuisse , à successione
nostræ constitutionis: sicut in simili ar
gumentatus est Dida. Perez.l.1.tit.4.
ordinationis & pro ista opinione fuis-
se in Regia Aragonū Audientia pro
maiori auditorum parte pronunriatū
reffert Portol.ad Molin.verbo succes-
sio n.28.

Ex aduerso autem,naturales,vel ba 61
stardos,admittendos esse,multi firma-
runt,ducti alia non ineleganti ratio-
ne (licet diuersa) asserentes quod quo
ties dispositio aliqua legalis , se fun-
dat in quadam æquitate, & iure san
guinis , tunc nedum legitimos , sed
bastardos & naturales tantum com-
prehendit , nisi ex dignitate perso-
næ aliud præsumatur , occurrunt ad
probandam hanc propositionem ad
text. in leg. ex facto. 17. §. si quis ro-
gatus primo illius nominis ad Trebe-
lian. vbi conditio ,si sine liberis , dici-
tur defecta , ex susceptione filij natu-
ralis , & non alia elegantiori instan-
tia , quam quod sit fundata sub qua-
dam æquitate, & sanguinis vinculo,
quæ

quę omnia in baſtardo concurrunt, vt ad illum tex. aduertit acuratè Corraſius lib. 1. Micella. cap. 7. Spin. in ſpecul. teſtam. gloſ. 23. numer. 26. & iſtà ratione per penſa, pro verò habentes iura ſanguinis in naturali tantum con currere, pro capacitate ſucceſsionis inter baſtardos, ferè omnes docuerũt, ex quibus tantum recentiores referã; (& conſulto ſemper ſimiles retuli, nõ quia recedam ab antiquorum interpretum doctrinis, ſed vt euitem proli xitatem, & tranſcribendi vitium, cum hij communes referant) qui enim prò baſtardis concludunt Gom. l. 70. Tau. numer. 4. Gutierr. in prac. lib. 2. quæſ. 155. & lib. 3. queſt. 81. idem Gom. l. 9. Taur. numer. 54. Auenda. l. 27. Tauri, gloſ. 1. numer. 14. Angul. de Melioral. 11. gloſ. 12. numer. 3. Azeued. 11. tit. 6. lib. 5. numer. 44. Portoles ad Molin. verbo ſucceſsio, numer. 32. cum ſequent. vbi in quadam cauſa Hieronymi de las Fojas ſic per Relatorẽ Pueyo fuiſſe in Regia Audientia pronunciatum, licèt ſolus diſcedat à ſupradicta opinione (& bene) vt ex infra dicendis apparebit. † Sed ſi rectè aten-
62 das ad ſupradictorum doctrinas, tam Caſtellanorum loquentium in materia l. 17. Taur. in illis verbis: (*Si a falta de legitimos puedan en ſus naturales, &c.*) Quam Aragonum, vt per dictũ Portoles loquentium in terminis fori vigentis in illa patria primi in ordine, ſub titulo de natis ex damnato coitu, vbi propinquioribus illegitimi; hęreditas defertur, videbis, nil vel parũ pro noſtra ſententia facere, cum atentis illis legibus, vnum ſit dicendum, & tenendum, quibus forſam non vigentibus, aliud reſponderent, vnde cum in præſenti Principatu, nulla municipalis lex reperiatur, aliquid circa ille gitimorum ſucceſsionem inducens, reducere nos debemus ad terminos iuris communis.
63 Quo atento; credo, concludendũ cum Dida. Couartuu. ad lib. quartum decret. 2. part. cap. 8. §. 5. numer. 19. quod & ſentire ante eum videtur noſter Mier. hic ſub numer. 25. diſtinguendo, q̃ aut ſumus in materia agnationis, quæ continetur in prima parte deciſsionis noſtrę conſtitutionis, ibi: (*Los bens del pare, no a la mare, &c.*) aut in materia cognationis, quæ continetur in 2. part. ibi: (*E aſo mateix ſia ſeruat, &c.*) Vt ſcilicet primo caſu, quando tractamus de ſucceſsione agnatorum, hoc eſt de ſucceſsione impuberis, relinquentis bona ex parte patris, tunc, proculdubiò nulla admittatur ſucceſsio, ſiue illegitimus, ſit cui ſucceditur, ſiue baſtardus ſit, qui ſuccedere vult, & non alia ratione motus fuit Didacus quam illa, quod agnationis iura in baſtardo non cadunt: ſecundo verò caſu, quia cognationis iura naturales comprehendũt, ſuccedere hij poſſunt, ex l. 2. & l. ſi ſpuribus 4. ff. vnde cogna. Et Didacus ſecuti ſunt ferè omnes recentiores poſt eum Michael Cráſ. in §. ſucceſsio, q. 34. & Portol. ad Molin. vbi ſupra verbo ſucceſsio, numer. 32. ſcitans Afflictum deciſ. 96. numer. 6. decem argumenta adducentem: & ex his Ioannes Pueyo Regius Senator optimo iure ab illa opinione diſceſsit Amplectendo, quam aprobauit Couàrruu. vbi ſupra, eandem que amplecterer ſi caſus mihi indicandus occurreret, in termi nis noſtræ conſtitutionis. † Hoc dem 64
pto, quod ſi naturales, vel ſpurij fuiſſent nati ex nefario, & acuſabili coitu, etiam ſi fuiſſent naturales ex matre, non admitterem eos ad ſuccedendum, qui autem tales ſint declarat Didac. in dict. §. 5. per totum, & latius hoc ſupra demonſtrauimus ſub num. 31. in hac eadem gloſ. & numer. 30.
Quarto quero, nunquid ſi iſte agna 65
tus proximior, cui bona impuberis inteſtati defuncti virtute conſtitutionis noſtræ deferuntur, hæreditate non adita deceſſerit, vtrum tranſmitet, eã, ad hęredes ſuos, vel extraneos; an verò perueniat ad alios non ita proximiores agnatos ipſius impuberis, qui

aliàs admitterentur illo proximiore defuncto, & sublato, è medio: recordor, sub glos. 2. n. 42. de hac quæstione aliqua dixisse, sed non ita fuse, vt congruebat. Pro exclusione transmissionis, me mouet ratio illa, que aliàs mouebat DD. infra relatos, quod ius retrahendi (aliàs iure sanguinis proximiori competens) non transmittatur ad hæredes, cũ eaquæ iure sanguinis deferantur, ad hæredes nõ transeant. †

66 Cũ ad eos tãtũ hęreditaria trãseant, & nõ alia, ad l. cũ heredes 23. de acqui. pos. l. 1. C. de hæred. acti. & toto il lo tit. vnde, si proximiori liceat retra here, & rẽ venditã eodẽ precio, vt cõ sanguineus ad se auocare, & antequã retrahat decedat, non licet hæredibus ipsius, iure defuncti vti, vt tenẽt Gom. & alij per eum adducti in l. 70. Tau. n. 8. Castillo ibidem, n. 3. Azeue. l. 7. tit. 11. lib. 5. n. 6. quia iure sanguinis illa facultas deferebatur: sic etiam videbatur dicendũ, quod si decedat iste pro ximior hæreditate pupilli nõ adita, cũ illa iure sanguinis sibi deferatur, vt patet ex nostra cõstitutione, ibi: (*Mas al dit pare, o als parents de aquella part pus probismes.*) Igitur non transmitti ad hæredes dicendum erit, nisi post litem contestatã, & post actionem præparatam proximior decedat, argumẽto tex. & quod ibi notatur in l. posthumus 6. §. fi. & l. seqq. ff. de inoffi. testa. cum simil. vbi querella inoffi. testam. tunc transmittitur, si præparata fuerit & non aliàs aliter nec alio modo.

67 Sed magis cõtraria sentẽtia nobis placet, imò illã sequendã putamus, quod etsi adita nõ sit, nihilominus ad hæredes transmittatur. Moueor ex decisione, l. si arrogator 22. ff. de adop. expẽsis ad eã interpretũ lecturis, Bar. nẽpè Baldi, & Iasonis: ibi enim quarta debita arrogato filio, in bonis patris arrogatoris, a lege sibi delata, & ex cõstitutione diui Pij lucrata, vt in l. 1. §. si impuberẽ de coll. bon. & l. Papin. 8. §. si quis impubes de inoffi. test. ad heredes arrogati trãsmittitur, etiã si per arrogatũ agnita nõ sit. Et quęrẽdo inter preces omnes, verã rationẽ trãsmissionis, illa fuit cõmuniter secuta, quod regula illa inducẽs, † quod hæreditas nõ adita 68 nõ trãsmittatur desũpta ex l. vnica, §. in nouissimo, C. de caduc. col. quã illustrarũt Oldr. cõs. 224. n. 27. Portol. ad Moli. plures referẽs verb. hæres, n. 10. Bened. in c. Rai. ver. mortuo, n. 101. de testa. Spin. in spec. testa. gl. 33. n. 77. & gl. 4. n. 16. Ioan Gut. in l. vna, C. quando non peten. part. nu. 5. intelligatur, quãdo hæreditas defertur ex iudicio testatoris, & cõsequẽter ab homine, secus verò, si a lege, tũc enim ad heredes dicitur trãsmissibilis, quã obseruationẽ secutus est Bart. in d. l. si arrogator vbi latissimè Ias. n. 14. allegat ad id probãdũ tex. in auth. hæc res, C. de secũd. nup. que meo iudicio nihil in his pro opinione cõfert, beneverò cõfert alius textus ad idẽ adductus in l. edicto 13. §. ad hæredes de iur. fisci vbi prẽmiũ a lege cõstitutũ se ipsos deferẽtibus, trãsmittitur ad hæredes, etiãsi delator decesserit, antequã præmium agnosceret, cõstat igitur apertè, eo ipso, quod lex lucrũ aliquod defert fieri trãmissibile, etiãsi agnitũ nõ sit, exornat Arius Pinel. l. 1. p. 1. n. 36. cũ seq. C. de bon. mater. plura infert Ias. vbi sup. in d. l. si arrogator, num. 15. & præcipuè illud exemplum desumptum ex Saliceto in authentica bona dãnatorũ, C. de bon. damna. † Vbi bona damnatorum quæ per dictam authenticam 69 reseruantur ascendentibus condemnati, transmissibilia fore, etiam per ascendentes non agnita, ad hæredes, cum a lege deferantur quam Iasonis obseruationem, & alia per eundem cumulata, exornauit ex recentioribus Anto. Piehar. in repetitione d. l. si arrogator, n. 37. de adoption. Cum igitur bona impuberis, non ex iudicio hominis, sed legis ministerio mediãte nr̃a cõstitutione deferãtur, iudicandũ erit decisdẽ, obseruata regula, l. edicto 13. §. ad heredes de iur. fisci, hoc est, vt trãsmittantur etiãsi adita nõ sint, per pro-

70 proximiorem. † Ex quibus constat, cauendum aliquantulum esse ab obseruatione, & consultatione Iacobi Cancerij, lib. 3. var. cap. 21. num. 183. nam cum ex facti specie ibi per doctissimũ Iacobum proposita desumatur, ex iudicio hominis, bona ad impuberem deferri, non fore transmissibilia, sicut talia esse consuluit, & consequenter, cõprehendi, sub regula §. in nouissimo, l. vnice, C. de caduc. tollẽd. Nec suffragari posse, credo, ex illo remedio restitutionis in integrum, de quo sub. n. 184. ductus authoritate Surdi decis. 138. numer. 21. qui pauca refert, plura enim allegat & melius Barbos. in l. quia tale 15. solut. matri. nume. 58. inducens, l. Pantonius Auitus 86. de acquir. hæred. quam antea num. 56. idẽ Barbos. declarauerat: contra cuius cõcessionem validè & acutè argumentatur, Antoni. Faber. coniectura. lib. 14. cap. 1. validissimis enim argumentis, & euidentissimis demonstrationibus comprobat, perspicacissimus sanè. Doctor, ibi nullomodo (sic indistinctè sumendo) competere posse restitutionem, sicut Cancer. & Barbos. firmarunt, neque hæredi, neque & ipsi repudianti, vel non adeunti, nisi probata lesione, neque restitutionem hæredi competere, dum non constet de voluntate defuncti adire volẽtis, de qua debet prius constare. Nullo enim modo potest dici lesus, ex eo solo, quod quis labi tempora passus sit, si post lapsum tempus, non dicat se hæredem velle esse, tunc competit restitutio, sed in distinctè dicẽdo, hæredem posse restitui, non puto verum, vt ibi latè videre poteris, & nouum sensum ad l. Pantonius Auitus 86. de acquirend. hæredita. cuius dicta libenter examinarem, si me alia non vocarent, magis ad nostram constitutionem oportuna, & iterum contradictam restitutionem agit, libr. 24. de erroribus error. 8. vbi multa.

71 Et ex eadem ratione supra adducta, nimirum quod iura sanguinis non transmittantur in alium, sed quod remaneant personalissima ad ipsos consanguineos, infertur disolutio alterius dubij emergentis, nunquid si iste proximior vocatus per nostram constitutionem ad hæreditatem & bona impuberis, ingressus & professus sit religionem capacem bonorum, num admittatur Monesterium, ex persona monachi proximioris, defuncti impuberis. Puto enim ex supradictis non esse Monasterium audiendum, quamuis enim appellatione coniunctorum, veniant coniuncti coniunctione spirituali, vt probat tex. cum glo. & communiũ doctrina, in capitu. fina. de postul. & in cap. coram 34. de offic. & potes. iud. delegati: neque per ingressum religionis iura sanguinis amittantur, argu. tex. in l. fin. C. de Episcop. & cleric. & l. iura sanguinis 8. de reg. iur. nihilominus tamen, quia in monesterium † nõ 72 transeunt iura personalissima, qualia sunt, iura sanguinis, que sunt fundamenta delationis bonorum impuberis, per nostram constitutionem considerata, non transibunt bona. † Ratio autem, cur non transeant talia sanguinis iura in Monasterium, est manifesta, cum enim Monasterium, sit quedã vniuersitas, & res inanimata, ex pluribus ex diuersis personis congesta, nullo modo potest ius sanguinis considerari, argumento tex. in authen. ingressi. C. de sacrosanct. eccles. notat Innocentius in cap. grauem de senten. ex communica. 73

Iuuatur hęc obseruatio, de excludendo Monasterio in casu nostræ cõstitutionis, ex his que Couarr. ex Decio, & alijs obseruauerat lib. 1. resolutio. cap. 9. nume. 11. nempè quod quotiescumque, ex l. vel hominis dispositione, (quæ si nomina sunt) in fauorẽ agnationis aliqua fieri diriguntur, tũc Monasterium succedere non potest, si ibi, ingressus & professus sit aliquis, habens dictam qualitatem, Couarruuiam sequitur Paris. consf. 22. Boer. & alij adducti per Marc. Anto. Peregrinum 74

num de fideicommis.arti. 28. numer. 76. dicit hanc traditionem fine quæstione Mantic.de coniectur.vltim.volunta.lib.11.tit.7.numer.21. Vincen. de Franch.decis.29.numer.1.cum sequentib.Padil.in l.cum acutissimi, numer.44.C.de fideicommis.Gutier.canonica.qq.lib.1.cap.32.numer.29.nõ omitas Menoch.lib.4. præsumpt. 83. numer.45. Vnde cum constitutio nostra,in fauorem agnatorum inductam. fuisse constet (vt supra a nobis latè probatum fuit)expendendo verba cõstitutionis primæ incipientis:*(Com al offici Real)*,hoc titulo ibi: *(Aguesen en solas de la sua tristicia,)* merito dicemus, Monasterium non habere capacitatem, ad succedendum impuberi, ex solo eo,quia proximior, cui secundum gradus perrogatiuam bona impuberis deferenda erant, Monasterium ingressus sit.

75 Et ex supradictis inferre poteris, quod si beneficium a patre impuberis fuerit fundatum,& per testatorem,& fundatorem beneficij fuerit in fundatione dispositum, quod proximiores filij sui præsententur in beneficio,nõ erit atendenda regula nostri texus, disponens,vt bona deueniant ad consanguineos, vnde bona prouenerunt: & ratio est manifesta,nam cum in beneficijs, non succedatur iure sanguinis hæreditario,vt in capite Apostolica 8.q. 1. tenet Lambertinus de iure patrona.lib.2.3.par.quęst.5. principa. art. 4. numer. 3. & hoc axioma omni iure consonum esse, (multis adductis) probat Spin.in specul.testam.glos. 3. numer.18.& capit.1.de preben. quæ fuit ratio,excludendi filios clericorũ, ab ecclesis parentum suorũ,vt in can. 1. canon .gens Anglorum 56.distinc. & sic consanguineus ex parte patris, vel agnatus,non erit præferẽdus, cognato proximiori, etiam si ius præsentandi in beneficio, vel ipsa fundatio beneficij a matre obuenisset filio impuberi: cum iura sanguinis in his militare non possint,quę maximè per nostram constitutionem considerantur,& ita conclusum reperio,per Ildefon.Lara de aniuersar.lib.2.cap.3. numer.45.

Dubitatur vlterius,sicut, & non semel a nobis consulẽdo quesitũm fuit, nunquid, dispositio nostræ constitutionis, comprehendat bona extra Cathaloniam sita,hęc autem quæstio, potest de facili occurrere,& præcipuè in præsenti ciuitate Illerden. vbi plusquam tres generosè familiæ, habent bona quantitatis, & qualitatis non leuis in Aragonia,& sunt pro Gotholanis habitę & foro Gotholanorum gaudent,tàm in Diputatione,quàm in Patiaria huius ciuitatis, vbi regnicolæ tantum de iure patrie admittuntur sunt enim,illi nobilis de Gilabert, habens in Aragonia Carlaniam de Albelda,locum de Oriols, & alia plura, nobilis de Mahull,dominus de Naja, & Camporells in Aragonia, Saluator Boixadors,dominus de Piniana, in Aragonia,& de Alfarras,& Iuars in nostra patria. Et alij plures, nunquid si contigerit aliquem impuberem, ex memoratis familijs, & successorem vniuersalem, in illis (exempli causa) vel quemlibet alium regulariter mori, sine pupillari, nunquid in illis bonis Aragonensibus, succedatur iure constitutionali, & patrie nostræ descripto in hac constitutione? an verò facta separatione, vt in bonis in Principatu repertis, succedatur iure isto, & in cæteris,iure communi, vel illius patrie vbi scita sint bona? Puto dicendum, (sicut consultus respondi) non trahi modum hunc succedendi,ad bona alibi extra principatum nostrum scita, vt ferè in his terminis consuluit Paul.Castren.consil.52.lib.2. numer. 7.Rojas in epito.successio. cap. 30. n. 12.& 13.Siman.de Catholicis institutio.tit.9.num.48.plures referens Aucda. l. 6. Taur.glos.11.numer.25.Gutierr.in practicis cap.76.lib.3.numer. 10. † Ratio autem ob quàm,constitutio vltra bona Principatus non trahatur 76 77

tur, non erit obscura: nam certum est, quod constitutio nostra, ad rem, dispositionem & seriem dirigit, vt insinuare videntur, illa verba, (*Los bens, que del pare per qualseuol titol guaniats,*) & paulo interius geminando verba, ibi: (*E assa mateix sia seruat en los bens que aquells de la mare*) Rem enim, consistat, sub nomine bonorum comprehendi, mirabilis text. in l. 1. ver. rei quoque verbum de reb. credit. l. rei appellatione 5. de verbo. significatione, si ergo dirigitur ad res, ergo non possumus, nec debemus ampliare regulā, vltra locum, vbi scita sunt bona, ex doctrina Bart. communiter recepta, l. 1. numer. 41. C. de sum. Trinitate Greg. Lopez Bartolum approbans, l. 14. tit. 11. partita 4. Rolland. à Valle cons. 24. numer. 14. lib. 3. Baeça de non meliora. ratio. doct. cap. 34. numer. 5. cum seqq. ex defectu † potestatis legislato-
78 ris, cum non possint statuta, nec leges disponere de bonis nō subditis, l. cum vnus 12. §. his qui ff. de bonis authorita. iudic. possiden. notanter Surdus in optimo casu decis. 168. numer. 8.

79 Tum etiam & aliter, hęc opinio fundatur, nam constitutio nostra, est iuris correctoria, & deuians a dispositionē iuris communis, & ab illo dicitur exorbitare, vt sæpè a nobis demōstratum est, & reputatur odiosa: Si odiosa, ergo non extendenda vltra locū, & casū quibus loquitur, ex regula notissima, quod odia restringi, & fauores ampliari conueniat, & sic argumētatus, & rationatus est in simili statuto, seu lege Auenda. l. 6. Tau. glos. 11. numer. 24. ex Bald. in cap. 1. in principio, num. 6. de successio feud. † Quod
80 autem hæc constitutio, sit odiosa, patet euidenter, omnia enim statuta, dispositiones, fori, seu leges, parentes excludentia, a successione filiorum, pęnalia & odiosa fore omnes firmarunt, & pro odiosissimis reputātūr, ex Paulo Cast. & Iason. in l. si is qui hæres de vulga. Casane. in consuetudi. Burgun. rub. 7. §. 6. in princip. verb. aduerto quod ex quo Thesaur. decisi. 238. nu. 1. & 4. Ceruanc. l. 6. Taur. nume. 160. sed præsens nostra constitutio, est in prædictorum numero, cum patrem a successione filij in bonis maternis, & matrem in paternis repellat, ergo odiosa, & vti talem (alijs in controuersiam adductis) reputat Iacob. Cancerius variar. lib. 1. cap. 1. numer. 23. & 24. Vnde † cum statuta, quæ leges ci- 81
uiles appellantur, ex Barth. in l. stipulationum alie in fine principij de verbo. obliga. vbi Ias. numer. 9. Surd. decis. 158. num. 3. extra territorium trahi non possint statuentium, ad l. fina. de iurisdic. omni. iudicum, Surdus decisio. 129. numer. 16. dicendum erit, & concludendum, ex defectu potestatis statuentium, & voluntatis legislatorum, non trahi, extra locum vbi scita sunt bona, ad quæ solum constitutio dirigitur, sicut & in simili casu, notauit Peregri. de iur. fisc. lib. 5. cap. 1. n. 137. vbi sub statuto inducente publicationem bonorum pro aliquo delicto, non comprehendi bona extra locum statuti scita.

Oportunè & necessario queri po- 82
test, nunquid consanguinei, ex illa parte, vnde bona descendunt, existentes in quarto gradu, veluti, si adsint consobrini, vel fratres patrueles, quos nos (*cosinsgermans* appellamus) qui sint in quarto gradu, secundum computationem ciuilem traditam per Iustinian. in § quarto gradu iusti. de successio. cognato. admittantur ad successionē impuberis, quod in effectu, erit dubitare, nunquid verba illa, (*fins al quart grau*) hoc est vsque ad quartum gradum, sint inclusiua, vel exclusiua; Cancerius diligentissimè loco proxime scitato, numer. 24. per istātiam quam nos superius tradidimus, nimirum, cōstitutionem nostram fuisse correctoriam, & consequenter interpretandā, vt minus Iuri communi deroget; & ita exclusiuam reputauit, quod & idē videtur sentire Mieres hic numer. 8. quamuis illud, sub dubio relinquat, li-

cet

cet sub.numer.24.contrarium teneat, arguendo a regula prohibitiua gradu um,in matrimonijs contrahendis,per dictionem vsque concepta, vt in cap. non debet,§ prohibitio de consangui nita.& affini. vbi inclusiua accipitur, sed quamuis loquatur,puto opinionē Iacob. Cancerij verissimam fieri, ex his que pro regula ponit Cinus in l. a colligato,de nuptijs quem ibi secun tur Bald.numer.7.& in authētica hoc amplius,C. de fideicommis. & in l.2. numer.27.ff.si quis cautio.vbi Salice. idem facit Bart.in l.patronus,§. Sempronio de legat.1. & in l. meminisse de officio procon. Iuan.Andr. in cap. 1.de ordinandis ab Episcopo, & ibi post eum Cardi.Anto.de Burr. & Ab. & omnes Canonistę, nempè † quod
83 ad dignoscendum an dictio,(*Fins, vel vsque*)ponatur inclusiuè, vel exclusiue, non potest sic indistinctè diffiniri, sed quod sunt consideranda,modus di cendi,qualitas rei, & ocasio cui ad ne ctitur, & ita quotiescumque terminus,cui adijcitur illa dictio vsque inimicatur legi,tunc dictio erit exclusiua,si verò legi amicatur,proculdubio includet terminum, & dicetur inclusiua. Vnde cum in casu nostræ cōstitutionis,terminus ille cui ad nectitur di ctio, vsque,nimirum quartus gradus, inimicatur legi,si includatur:dixi inimicari legi,ex eo, quia de iure communi omnes isti coniuncti ex patre, a quo bona proueniunt,vsque ad quartum gradum,non excludunt matrem impuberis,nec alios coniunctiores ex parte matris, qui de iure cōmuni & legis dispositione ad hæreditatem im puberis admittebantur:inimicatur er go & aduersatur legi, igitur quartus gradus, cui adijcitur dictio vsque, de bet,vt legi inimicus,a dispositione ex cludi, & consequenter dictio reputabitur exclusiua, & talem illam sic arguendo reputauit Socin.Iunior cons. 6.numer.27.lib.1.referens Corne. & Castr. sic interpretantes simile statutum inducens,excludendam fore matrem,a successione filij, stantibus agnatis,vsque ad quartum gradum,& in his terminis exclusiuam tenet Azeued.l.4.tit.3.numer.11. lib. 7. nouæ collectio.& vbi amicatur legi q. sit inclusiua idem Azeued l.6.tit. 3. lib. 4. numer.4.& l. 1.numer.33.lib.4. tit.4.
† Corroboratur etiam ex alio,de quo per dictum Cancerium,quod adeo verum esse credo, quod etiam si lex nostra esset fauorabilis,cum sit correctoria,debet sic strictè intelligi,vt minus quantum possit iuri communi deroget,ad l.nec auus 4. C.de emancip.libero vbi Bald. hoc notat Innocen. in capit.dilecto ex.de donat.Bald.in l. 1. C.de succes. edicto, vbi firmanter tenent, statutum fœminas excludens, propter patruum,non vigere, contra patruum magnum, hoc est aui fratrē, etiam ex maioritate rationis:& consequenter verba nostre constitutionis dubia, dum agunt de excludenda, & priuanda matre, a luctuosa filij hæreditate, licèt sint in fauorem agnatorū inducta,debent interpretari,in eo sensu, vt minus matrem a successione remoueant,argumento tex.in l.fin.C.de insti. & substitu. sicut & in simili casu cōsuluit Fulgos.cons.74.quem Socin. refert cons. 6.num.8.cum seqq. Vnde dato, quod esset fauorabilis agnatis, non tamen ad correctionem iuris cōmunis extendi debet,& in tertij præiudicium,vt in dict.l.nec auus 4.quod sine dubio contingeret,si quartus gradus includeretur in dictione ista(*fins*) essetque vnus gradus plus in excludēda matre, & in corrigendo iura communia, ne igitur tantum in conueniens sequatur, concludenter firmamus,dictionem,*fins*,vel *vsque*, poni in præsenti exclusiue, & consequenter mentem nostræ constitutionis fuisse, vt in successione impuberis intestati, succedant in bonis paternis exclusa matre,agnati,existentes in 2.& 3.gradu tantum, & sic † pupillo intestato 85
decedenti,vocantur ad successionem illius,in bonis paternis, fratres, & so-

rores

rores consanguineæ, vel vtrique con iuncti, item filij fratrum, & sororum, item etiam patrus, & amita, & non alij, qui omnes sunt in secundo & tertio gradu, sequendo Iustinianum (quẽ sequi in computatione gradus, quoad successiones inferius dicemus) in §.
85 tertio gradu insti. de gradi. cognatio. item etiam, in bonis maternis, similiter succedunt fratres, & sorores vterinæ, vel vtrique coniunctæ, item eorũ filij, similiter Auunculi, Materteræ, quę dicuntur matris impuberis, fratres, & sorores, & vltra has personas, non trahitur nostra constitutio, sed tunc, his difficientibus, succedent iure commu ni atento, obseruata regula, authentice defuncto ad Tertiliã. † Nec mireris, si computationem graduum con-
86 cipiamus, forma supradicta, sequendo Iustinianum, & non Pontifices, nam hoc est certum, in successionibus, & tutellis legitimis deferendis, vbi secundum gradus perrogatiuam vocantur, quibus illa competere debent, cõputationẽ & enumerationẽ graduũ esse faciẽda secundum iura Cæsarum vt no. Deci. cons. 158. numer. 3. & cõs. 444. & in l. fin. numer. 14. C. de succes. edicto. Et ex eo Couarruu. ad quartum 2. p. capit. 6. §. 6. numer. 8. Petr. Gregor. secunda parte syntagma. libr. 9. cap. 9. numer. 28. At vero in matrimonijs contrahendis, & in cęteris, ad quorum decissionem recurritur ad ius Pontificium, computatio graduum, secundum illius regulas erit facienda: & inter amba. iura, solum reperiri discrimen inuenies, in computatione collateralium, vel transuersalium, nullum vero, inter ascendentes, & descendentes, & de modo & forma faciendi, secundum vnumquodq; ius, vide Deci. Cursium & alios in l. fin. C. de successo. edicto & ex recentioribus exactè Anton. Pichard. in tit. de gradib cogna. in institutionibus Imperialibus, & supra iam alibi dictum fuit.
87 Sed antequam huic glos. seu parti, finis adijciatur necessario examinandum duxi, nunquid si pupillus (de cuius successione agitur) mori contigerit, relictis bonis paternis, maternis, & propria industria acquisitis, quæ omnia, (secundum nostram constitutionem) suos & diuersos habeant successores, si talis impubes descedat, contractis debitis, & obligationibus, ad quarum solutionem, & satisfactionẽ, bona impuberis sunt obnoxia, quis ex successoribus memoratis, teneatur subire dictum onus soluendi? Reperio istam quæstionem ferè in nostris terminis, ab aliquibus agitatã, per Guill. de Cuneo in l. hic queritur, §. potest de pecul. vbi Fulgo. in fine asserens suam opinionem a nemine contradictam Alexand. consil. 31. numer. 9. lib. 1. Tiraquell. de iur. primo. quæst. 35. num. 29. & 31. Ioan. Rojas in epitom. succes. cap. 30. num. 25. & recentissimè Gutierr. lib. 3. practicar. q. 92. omnes enim concludunt, onus subeundi debita, ad omnes hęredes pertinere, non tamen equaliter, sed pro rata: scilicet, vt prius facta æstimatione omnium bonorum, similiter, & obligationum, harum fiat diuisio, pro modo quantitatis contingentis, vt qui plus habeat, plus soluat, & qui minus, tantundem non expendat. Nõ caret hæc sententia iuribus, & rationibus, iura sunt in l. Cellus 22 de religio. & sumpti. fune. vbi dubitando, funeris impensa in sepelienda vxore facta, de cuius bonis sit eroganda, respondet Vlpia. de bonis dotalibus, & de cæteris alijs, que vxoris fuerunt, pro rata, idem cõfirmat. l. si vir vxori, 6. ff. ad l. falcid. & ibi glosa apertissima cum l. seqq. quæ computationem ad oculum reducit: conferunt dicta, & cumulata, per Spin in specul. testa. glos. 2. princip. numer. 56. cum seqq. Constat igitur his iuribus, funerum impensas solui debere, de omnibus bonis defuncti, pro rata, ergo æs alienũ, & debita, eadem computatione facta, erunt soluenda, cum nil magis dici possit alienum, quam ipsa

88 ipsa funerum impensa, † quæ omni-
bus creditoribus præferre solet, & e-
tiam priuilegiatis, vt deduces ex cu-
mulatis per Ioannem Garciam de ex
pen.& meliora.cap.8.n.23.Anto. Go
mez.l.30.Taur. Surd. decis.225.Alex.
Trentasin.lib.2.varia.tit.de action. re
sol.3.n.19.Lara de aniuersa. lib. 1. c.
25.n.21.ex nostris Iacob.Cancer.lib.
89 3.varia.c.2.nu.168. † Nec sine ratio-
ne subsistit hæc nostra sententia, cum
fundari possit ex illa regulla, qua do-
cemur, eum sequi incomoda, quem &
vtilitates, & lucra secuntur, docet Iu-
stinianus in §. illud cum simili. insti.
de societa. desumpta ex alia non
minus triuiali, quod labores pecunia
sequatur, vt in l.Seio. 10.in fine, ff. de
annuis legat.l. his §. fin. de legat. præ-
stan. quod non ita fieret, si diuisio de-
bitorum pupilli, non induceretur se-
cundum modum succedendi, vt qui
plus accepit, plus solutionis subeat. †
90 Et in simili casu videmus, quod quo-
tiescumque bona alicuius (de iure cõ
muni loquor cum de nostro Cathalo
niç non detur publicatio bonorum, ni
si in tribus casibus) ob aliquod deli-
ctum veniunt confiscanda, certum est
de iure, quod si bona confiscata cadãt,
sub diuersis fiscalibus, quod quilibet
fiscus capit bona sui territorij, vt re-
soluit pluribus citatis Marcus, Anto-
nius Peregrinus in loco mox scitãdo,
si igitur duo sunt, vel plures fisci qui-
bus addicta fuerunt bona, inter ipsos
fit diuisio debitorum, & pro modo bo
norum, vt qui plus confiscationis ha-
beat, plus soluat, allegant tex. in l. 2.
de capitis dimi. vbi Alex.de Imo.Tira
quel.de primoge, q.35.n.31.plura ad
ducens & contraria diluens Mar.An-
to.Pereg.de iur. fisci.lib.5.c.1.n.144.
vbi ad nostrum statutum dispositionẽ
illam protrahit. † Et hęc sententia,
91 quam loquimur, non refragatur ver-
bis constitutionis nostræ,, quæ si rectè
perpendantur, id ipsum insinuare vidẽ
tur, procedit namque per verbum, *bo
na*, dum dicit, quod bona paterna, ag-
natis, & materna cognatis deferantur.
Bonorũ enim appellatione, cõtinẽtur
res omnes, deducto ære alieno, ad l.
subsignatũ 39.§.bona de verb.sig. dis-
ponẽdo ergo nostra cõstitutio, vt bo-
na perueniãt, videtur sentire, vt æs a-
lienũ deducatur prius, & perinde ha-
betur, ac si disposuisset, de valore, &
æstimatione vniuscuiusq; patrimonij,
seu hæreditatis, vt prius soluantur, o-
nera, & debita, pro modo contingen-
ti, & tũc erunt bona in suo proprio sig
nificatu, hoc est sine aliqua obligatio- 92
ne æris alieni. † Hoc tamen, vt ita in
telligas vellem, si non appareat, debita
& obligationes pupilli decẽdere ex
illa causa, vnde bona prouenerũt, cõs-
tito autem, illa incomoda, seu debita
fluxisse, ex radice bonorũ, tũc procul
dubio, secũtur illorũ possessorẽ, & trã
seũt cũ sua inherẽtia, hoc apertissimè
probatur, ex textu in l. si certarũ 18.
§. Iulianus etiã de milita.testa. vbi mi-
les habens Castrẽsia, & alia bona, vnũ
in Castrẽsibus, & aliũ in cæteris bonis
hæredes instituit, decidit textus, ꝙ de
bita cõtracta in castris per militẽ, hæ-
res Castrẽsium subeat, alius verò alia
portet, de quo tex. Grego.Lop.l.6.tit.
13.parti.6.gl. *viuiere ganado*, facit tex.
l.si cũ milite 16. de cõpensa. apparet,
ergo ex his quia cõstabat debita fuis-
se ex illa parte, vnde bona prouene-
rũt, nimirũ ex militia, ideo secuntur
possessores Castrẽsium: sic in proposi-
ta specie, si constiterit debita fluxisse
ab illa parte vnde bona prouenerũt, si
ne difficultate, ad illos cõsanguineos
illius partis soluere pertinebũt. † Ex
quibus cõstat, ꝙ si bona paterna, vel 93
materna, fuissent quot annis obno-
xia, soluere certũ cẽsum, vel annũ red
ditũ, quẽ nos (*censualem*) appellamus,
& iste cẽsus, fuerit impositus, a præde
cessoribus impuberis, tunc sine dubio
solutio pertinebit ad successores illo-
rũ bonorũ insolidũ, cũ certũ sit tũc o
bligationẽ esse realẽ, ratione bonorũ.
† Et tũc dicimus rẽ cũ suo onere tran
sire, ꝙ nõ ita diceremus, si cẽsualis fuis 94
set

set impositus per pupillum, etiam super aliquo fuudo, vel prædio paterno, illud hypothecãdo, cũ clausulis fortissimis, cõstituti, & præcarij, & de capiẽda possessione illius, propria authoritate, & etiã si nunc pro tũc possessio Realis & corporalis creditori cẽsuali stæ sit tradita, vt pragmatici nostri quotidie facere, cõsulere, & experiri solent, nã tunc, quãuis obligatio dicatur Realis, tamen propter personalẽ illã, non tenebitur insolidũ possessor, vel successor illius prædij obligati, ad totũ censum, sed omnes successores secundũ nostrã principalẽ distinctionẽ, erunt obnoxij, & attricti, soluere censum, pẽsiones debitas, & decursas, ius enim personalis obligationis, ꝙ est potentius, & principalius, est atendendũ, nõ vero hypothecariũ, quod est veluti accessoriũ, licèt dominus census habeat electionẽ conueniendi in iudicio, quẽ maluerit ex successoribus, vt multis adductis resoluit Ioan. Gutier. lib. 2. pract. q. 177. n. 4. & 5. ex Couar. var. lib. 3. c. 7. n. 6. ver. hinc etiã dicens & Redoan. de reb. eccle. in rubric. de constitutione annu. redi. n. 68.

95 Tandem, antequã ab hac glos. seu tertia parte me expediã, monere mẽ iudices incũbit, vel potius in animum eorũ reducere, vt in tutorum pupilli assignationibus, seruẽt ordinẽ in discernenda tutella, per nostrã constitutionẽ in successione præscriptũ, vt scilicet si impubes, seu pupillus habeat bona paterna, vel ex paterna linea emanata, & habeat agnatos, in 2. vel. 3. gradu, & ex alia parte habeat cognatos, in 1. vel 2. hoc est propinquiori gradu, nõ vocẽtur ad tutellã proximiores cognati, sed potius agnati, licèt in gradu remotiores, qui mortuo impubere in pupillari ætate essent, vel sint successuri. Nã licèt verũ sit, de iure † tutellã deferendã esse proximioribus

96 iuxta l. 1. in prin. 2. & 3. §. si duo, ff. de legiti. tut. & ex regula quo tutella 74 de reg. inr. §. ex his in authen. de hære. abintesta. veniẽt colla. 9. docet Bald. in l. 3. C. de legiti. hæred. Cald. Perei. in l. si curatorẽ habẽs, verbo sine curatore, n. 18. C. de integ. resti. mino. Hoc tamen ita intelligebatur, quia de iure proximioribus (explosa differẽtia agnationis, seu cognationis) hæreditas deferebatur, vt in authẽtica defuncto cũ simil lib. ad Tertilia. & tutella tunc nõ deferebaẽ ratione maioris cõiũctionis, sed quiã imitabatur bonorũ delationẽ: ad quos enim hæreditas pertinebat, eosdẽ tutella respiciebat, vt in d. l. quo tella manifestè pro regula ponitur, & probat tex. in l. 1. §. tutella legitima de legit. tut. §. vno inst. de legiti. patro. tutella, & fortius probatur ex d. §. ex his in auth. de hæred. abintesta. veni. Vnde cũ in nr̃a cõstitutione, reducamur ad terminos ante legẽ maximũ vitiũ. C. de liber. præteritis, cum differẽtia agnationis, & cognationis, ibidẽ abrogata, per nr̃ã constitutionẽ noue inducatur: ergo illis deferẽda erit tutella, cũ & bona eis iure nr̃o deferãtur. † Et hoc est, ꝙ voluit insinuare authentica sicut C. de legitima tutella in illis proemialibus verbis sic prorũpẽtibus (*sicut hæreditas agnatione nõ inspecta proximis defertur, sic & tutelle onus cõmitatur emolumẽtũ*) Vides ergo ex illis proemialibus verbis (quæ rationẽ finalẽ inducere sẽper a nobis dictũ est, supra ex l. fin. de hæred. inst. & Decio cõs. 600. Sarm. lib. 1. sele cta. c. 12. n. 2. Gãce. lib. 3. var. c. 15. nu. 264.) ꝙ ratio finalis, & inductiua, ad discernẽdã tutellã proximioribus, nõ facto discrimine agnationis, seu cognationis fuit, quia hæreditas nõ inspecta dicta differẽtia proximioribus deferebatur. At qui hæc ratio per nostrã cõstitutionẽ derogatur, vt remoto proximiore, ad agnatos pupilli bona eiusdẽ deueniãt, igitur & tutella ad illos deuenire debet. Mutata † nãq; alterata, seu derogata ratione finali legis, & ipsa lex cencetur derogata, alterata, & mutata, vt per Villalo. in sua iuris antinomia verbo filius, n. 54. Ias. in l. posthumo nato, n. 19. de bonor. pos. cõtra Ta- 97 98

bul. Padi l. in l. transigere, nu. 78. C. de transac. & in proprijs terminis, gl. in l. 1. verb. prouidẽtia de legiti. tuto. & alios cumulãs Gutier. de tutel. 1. p. c. 2. nu. 19. Nec mirũ cũ lex reguletur a sua ratione, sicut corpus humanum ab
99 ipsa anima. † Cũ ratio finalis se habeat ad legẽ, sicut anima ad corpus, Deciã. cõs. 64. n. 6. lex enim, nihil aliud est, quã omne, ꝙ in ratione consistit, can. consuetu. 1. distin. plura tradens Gut. in pra. & lib. 3. q. 17. n. 83. & 99. Correcta igitur ratione illa legis, ob quã tutelle dabantur, nimirum bonorũ delatio, cẽcetur correcta ipsa met lex, in ductiua, vt eisdẽ personis tutelle conferantur, & de iure, eisdem personis, deferendis fore tutelas, quibus bona deferuntur probãt Bart. in l. 1. in prin. de legiti. tutor. Deci. in l. fœmininæ, n. 18. & in l. quo tutella de reg. iur. Caualcan. de tuto. & curat n. 137. Rojas in epito. succes. c. 26. n. 83. Spi. in spec. testa. glo. 29. n. 8. late Gutier. de tutel. 1. p. c. 2. n. 14. & c. 21. n. 17. Parlad. rer. quot. lib. 2. c. 15. n. 3. Alfon. de Azeu. l. 4. tit. 8. lib. 5. noue collec. Regiæ. Est † tamẽ hic notandũ, quod isti agnati de quibus loquimur) successuri impuberibus, propter coniunctionẽ paternã, & præferẽdi in tutorum datione, non solum cognatis, & consanguineis proximioribus, ex parte matris, sunt præferendi, sed ipsi matri, & auie, quã uis prædictarum tutella, sit preuilegiata, & hoc ex eo, quia lex nr̃a, particularẽ mentionẽ facit de exclusione matris, in successione, vt patet ex illis verbis negatiuis, *non ad matrem, &c.* Quod erat necessarium, vt mater excluderetur a datione tutellæ, secundũ doctrinã Hiero. Gabr. cons. 17, n. 7. & Caual. de tutore, & curatore, n. 183. ex quibus hoc animaduertit, & bene Gut. in dict. tractatu de tutel. 1. part. cap. 2.

NOTABILIA EX GLOSA IIII.

1 *Reseruatio legitime parẽtibus per cõstitutionẽ facta, fuit ad eui tãdũ iu cõueuiẽs, ꝙ ex quo mater excluderetur a successione filij cenceretur, & a petitione legitime exclusa.*

2 *Legitima dicitur quarta pars bonorũ abintestato delatorum, & regulatur a causa intestati.*

3 *Legitima illis debetur qui sunt vocãdi ad in testatam successionem.*

4 *Legitima filiabus non debetur; stante statuto illarum exclusiuo, stantibus filijs masculis, nec vllis alijs personis a successione exclusis, veluti Bannitis, nepotibus a patre precessis fillijs mino ribus in casu maiorie, & n. 5.*

6 *Reseruatio ista legitimę, an sit vtilis, vel proficua, agnatis, vel suo casu cognatis.*

7 *Legitima solum in casu nostræ constitutionis reseruatur matri, defuncto impubere in testato, aliter autem recurritur ad terminos iuris cõmunis.*

8 *Legitima parentibus reseruata non consentit onus, nec grauamen, sicut legitima filiorum.*

9 *Legitima parentum, vel filiorum, statutis aucta, aminuta, vel mutata in quãtitate, vel in portione, regulatur tamen sic mutata, secundum terminos iuris communis.*

10 *Legitima arctiori vinculo debetur descendentibus, quam ascendentibus, & tamen dispositum in legitima, tam in vna, quam in alta procedit.*

11 *Legitima parentibus per constitutiõnẽ reseruata, debetur cum fructibus, a die mortis impuberis, sicut & filio debetur a morte patris.*

12 *Hæres tenetur ad fructus legitimæ restitutionem etiam si non extent, & consumpti dicantur.*

13 *Fructus in vniuersalibus rem ipsam augent, & sic fructus legitimam augent, cum dicatur legitima quid vniuersale, & n. 14. & n. 18.*

15 *Vxor recuperãs dotẽ sine fructũ decursorũ satisfactione dicitur minus dotis recepisse.*

16 Dos

16 Dos dicitur vnumquid vniuersale, sicut & legitima & num. 18.

17 Fructus in iudicijs particularibus, quare nõ augeãt rem ipsam remissiue.

18 Agitur de intellectu duarum decisionum Regie Audientiæ in materia fructus legitime.

20 Distinctio a Senatu tradita, quando fructus legitime debeantur si in pecunia, vel in corporibus hereditarijs cõsistat ab autore reijcitur.

21 Iusta causa litigandi quæ nõ releuat heredẽ ab onere soluendi legitimã nec releuare debet a fructuũ cõdẽnatione.

22 Fructus in legitima veniunt non ratione more, sed ratione dominij.

23 Fructum computatio in legitima in quantitate soluenda fit ad rationem soldi pro libra vnius cuiusque anni.

24 Fructus vel debentur, & cõputantur, vt fructus, vel vt interesse & de discrimine.

25 Legitima non comprehenditur sub quacumque etiam generali renunciatione, & sic specialis desideratur.

26 Legitima parentum hic reseruata an sit detrahenda de omnibus bonis impuberis per eũ possessis tẽpore mortis an de illis tantum de quibus libere disponere licuit.

27 Trebelianica hodie in filijs primi gradus potest prohiberi, & nunquid ante annũ 1599. hoc idẽ liceret, n. 92.

28 Leges statuta, seu ordinationes semper ligãt futura numquam vero ad præterita trahuntur, & sic in materia cõstitutionis 27. ani 1599.

29 Trebelianica ante annũ 1599. & de iure coñi poterat probiberi in filijs primi gradus, & declarata, l. iubemus 6. C. ad Trebelia. de qua n. 34.

30 Testator licet fructus in quartam cõputari non potest disponere, bene vero potest facere, quod hæres illos restituat & declaratur, l. Balista ad Trebel.

31 Argumentũ de Trebelianica ad falcidiã, & è cõtra passim aprobatur in iure

32 Falcidia per testatorem potest probiberi si fiat expresse.

33 Lex generalis disponens comprehendit casus omnes priuilegiatos in genere si illos non eximit.

33 Prohibitio Trebelianicæ si fiat filio primi gradus debet verbis expressis fieri tam iure municipali nouissimo quam communi attento.

36 Expenditur c. Raimuntius de testamentis extra pro opinione firmante inter filios primi gradus, posse Trebelianicam prohibere.

37 Filius in detractione Trebelianicæ in nihilo differt a quolibet extraneo.

38 Falcidia & Trebelianica quemadmodum de illis iudicatur in extraneo, sic de illis in filio.

39 Sicut diminutio potest induci in trebelianica per tutorem, ita nec integra detractio, & declarata, l. iubemus, 6. C. ad Trebelia.

40 Trebelianice detractio est facienda in corporibus hæreditarijs.

41 Legitima filio inuito non potest solui in vsufruct hæreditatis, vel fructibus ex ea percipiendis.

42 Enumerantur Doctores tenentes prohiberi posse Trebelianica in filijs primi gradus de iure communi.

43 Cui non licet quod est minus nec licebit, quod est plus, & minus inconueniens est, vt computatio fructum fiat quam nulla Trebelianica desumatur.

44 Trebelianica de iure digestorum, & codicis in nullo hærede poterat probiberi, & num. 59.

46 Priuilegiũ vt tale sit, debet vltra ius cõmune, vel cõtra, aliquid disponere.

47 Priuilegiorũ multiplicatio, & geminatio in quãtũ sit possibile in iure uitãda

48 Tempore, l. iubemus 6. C. ad Trebel. non erat inductum adhuc, vt filius posset duas detrahere quartas.

49 Fructus medio tẽpore præcepti per filium ante Iustinianum imputabantur tã in legitimam quam Trebalianicã.

50 Filius non detrahit Trebelianicã nec falcidiã quãdo in testamẽto patris habet prohibitionem de non alienando.

51 Coustitutio anni 1599 incipien. ẽ per cõseruar. c. 27. declarat & interpretat

52 Expressum dicitur omne illud q ex

natura verbi aliquid inducitur per quam ad expressum peruenitur.

53 Conditio de non alienando est coniectura, quę se habet ad esse, vt ex ea præsumatur expressa prohibitio deductionis trebelianicę.

54 Verba authenticæ, sed cum testator an sint enunciatiua, an dispositiua cótra Cancer obseruatur.

55 Verba enuntiatiua quæ dicantur.

56 Verba enũtiatiua quãdo super illis cadit dispositio pro dispositiuis habẽtur

57 Verba enunciatiua a Principe prolata dispositionem inducunt.

58 Verba enunciatiua in modum causæ finalis prolatã dispositionem inducunt.

59 Trebelianica tũc demũ dicitur expresse prohibita quãdo verbis generalibus virtualiter hoc dictãtibus factum est.

60 Requisitum pro forma aliquando potest per equipolens adimpleri.

61 Expressũ dicitur, q virtualiter ex legis dispositione colligitur, et etiã si intellectus nullã vim patiatur in colligẽdo expressũ, vbi etiã de varijs modis quibus expressum dicitur.

62 Collatio cessat in rebus a patre donatis si pater collationẽ vetuerit expresse, et quæ dicatur tũc expressa prohibitio et declarata authẽti. ex testa. C. de col.

63 Frater in feudis non succedit fratri suo si expresse in inuestitura hoc cautũ sit & quãdo dicetur expresse factum.

64 Tutores, & curatores ante administrationem expresse cauere debent, & quando dicatur hoc expresse factum.

65 Expressum quando per equipollens potest, & verbis generalibus adimpleri.

66 Leges nõ ad verborum formulam, & ritũ, sed ad illorũ efectũ atẽdere solẽt

67 Filij tunc demum, & in illis prouincijs duas quartas detrahere possunt ex bonis paternis inquibus obseruatur Ius canonicum, & n. 76.

68 Sensus ad l. iubemus 6. ad Trebel. in verbis (&dodrans restituetur.)

69 Grauamẽ, modus & conditio a legitima reiecta fuit nouiter inductum per Iustinianum anteq; in l. quoniã in prioribus, C. de inoffic. nõ ita cautum erat

70 Conditionalia nunquam dispositionem inducunt.

71 Alienatio facta ab hærede grauato valet pendente conditione qua purificata resoluitur alienatio, & declarata, l. fi. §. fin autem, C. communia de legat.

72 Grauamẽ conditionale, l. quoniam in prioribus statim reicitur, ipso iure vel sit in futurum, vel de præsenti & nu. 73. & contra num. 75.

74 Legitima a lege, & non a patre defertur filijs & sic reijciuntur onera a testatore iniuncta.

75 De iure ciuili legitimam filius grauatus imputat in quartam Trebelianicam & quare.

76 Enumerantur Doctores firmantes de iure ciuili non licere detractionem duarum quartarum.

77 Bona impuberis restitutioni subiecta non possunt dici bona impuberis cum non sit dominus irreuocabiliter, & expenduntur verba nostræ cõstitutionis in duabus illarum partibus.

78 Concluditur constitutionem nostram disponere in bonis liberis impuberis abintestato defunct.

79 Constitutio hac nostra non procedit in bonis restitutioni subiectis, & sub grauamine comprehensis.

80 Expenduntur verbo priora constitutionis hac nostra.

81 Qualitas verbi debet intelligi secundum verbi.

82 Sensus ad authen. res que, C. communia delegatis.

83 Constit. incipiente, com fer, o contraure declaratur vt filia in casu dictæ cõstitutionis priuetur bonis paternis liberis & non restitutioni subiectis.

84 Prohibitio expressa de non alienando sine causa nullius momenti cum eã vero maximi effectus & præcipuus, vt inducat prohibitionem Trebelianicę, & de ratione nullitatis, n. 85.

85 In simplici prohibitione de non alienando solus fauor hæredis versatur.

86 Renuntiare licèt vnicuiq; pro se inducto.

87 Hæredem quam minus grauatum esse a

se a testatore est præsumendum.

88 Simplex prohibitio de non alienando inducit concilium, & non necessitatem hæredi prohibito.

89 Prohibitio simplex de non alienando sine causæ insertione non potest per testatorem validari.

90 Prohibitio simplex de non alienãdo nõ fit efficax etiã si prohibens, & prohibitus iuramẽto roborauerint prohibitionẽ

91 Pactũ de nõ alienando iuramẽto roboratũ nõ impedit effectũ alienationis licèt alienantem periurum faciat.

92 Hipoteca rei adita pacto de nõ alienãdo iurato dominij impedit trãslationẽ

93 Prohibitio de non alienãdo cõtinens pœnã in casu cõtrafactionis non facit nullã alienationẽ licèt incursio pœne vigeat, & tũc in fauorẽ cui aplicatur pæna cẽcetur prohibitio inducta, n. 94.

94 Prohibitio alienationis sub pænã amissionis hæreditatis censetur prohibitio facta, & fideicommissũ inductum in fauorem venientium abintestato.

95 Prohibitio simplex de nõ alienãdo in rebus iam a lege alienari prohibitis subsistit, & de effectu huius prohibitionis latè sub u. 96.

96 Prohibitio simplex de nõ alienando a posita in rebus alienari a iure iam prohibitis facit, quod in casu permisso illius alienationis non alienetur.

97 Prohibitio de non alienando fauore licet inducat fideicommissum familiæ non vero vltra quartum protrahitur gradum, quod extende sub num. 98. & limita sub num. 100.

99 Apellatione familie cõprehẽdũtur descẽdẽtes per agnationẽ, vel cognationẽ.

101 Fideicommissum inductum per prohibitionem alienationis inter omnes descendentes, & posteros trahitur vsque ad decimum gradum.

102 Verba, posteris, familiæ, descendentium; & liberorum idem important.

103 Prohibitio de non alienãdo adiucta cõditioni si sine liberis nõ trahitur vltra quam fideicommissum protrahi possit

104 Prohibitio de nõ alienando cũ causæ insertione, vt conseruentur in agnatione inter filios institutos, & substitutos adiecta facit fideicommissum vltra conditionem.

105 Prohibitio nuda, & simplex de nõ alienando quæ dicatur ad hoc vt per eam non inducatur fideicommissum, & quæ efficax sit.

106 Prohibitio de nõ alienãdo non inducit fideicõmissũ restitutoriũ etiã in fauorẽ agnationis & familie inducta, sed solum in casu contrauentionis, sed distingue, vt n. 109.

107 Prohibitio de non alienando fauore familię in casu contrauentionis si de familia requisiti non emant, & prohibitus vendiderit facit comissum venire in casu alienationis.

108 Sensus ad l. qui Romę 122. §. coheres de verbo. obliga.

109 Prohibitus extra familiã alienare simpliciter potest si voluerit vendere inter familiam etiam remotiores quibus emere recusantibus potest inter extraneos vendere.

110 Conditio habetur pro impleta quoties adimplementum non stat per adimplere debentem.

111 Prohibitio sola alienãdi extra familiã nõ inducit, vt præsumntur prohibentem velle in familia manere.

112 Agitur de intellectu, l. qui Romæ, §. coheredes de verbo. obliga.

113 Prohibitio alienationis extra familiã inducit simplex, & vnũ fideicõmissum in casu cõtrauentionis tantũ quo secuto res de inceps fit alienabilis.

114 Prohibitio de non alienãdo adiecta causa vt bona in familia remanent inducit fideicõmissũ graduale, & perpetuũ in casu tantum cõtrauentionis, & quomodo hoc transeat interpretatur.

115 Conditio vt in familia remaneant bona alienari prohibita habet perpetuam causam illa vero, vt non alienẽtur semel tantum.

116 Prohibitio de nõ alienando, vt in familia remancãt bona respicit vtilitatẽ agnatorũ, & cognatorũ, cũ omnes sint de familia.

117 Recopilata differẽtia inter simplicẽ alienationem extra familiam, vel vt in familia remaneant.

118 Leges seu iuris loci vbi conditio illa seu causa, vt in familia remaneant bona interpretatur referuntur.

119 Per prohibitionē alienationis extra familiam non prohibetur extranei hæredis institutio bene vero per conditionem, vt in familia remaneāt, & Doctores hanc firmantes sub nu. 127.

120 Iura disponētia per legatū, vel heredis institutionē de extraneis cōtra fieri volūtatib⁹ testatorū locutur quādo adest clausula, vt in familia remaneāt

121 Aliud est alienare aliud extraneum heredem instituere, & declarata, l. peto. §. fratre de lega. 2.

122 Dicto, vel disiunctiua, & inter diuersa in iure poni solita.

123 Si prohibita alienatione esset prohibita heredis institutio de extraneo minor. 25. non posset hæredes instituere.

124 L. pater filium, §. quindecim de legat. 3. expenditur ad casum propositū.

125 Verbum facerē est genericum cōprehendens omnem faciedi causam, & plusquam verbum alienare.

126 Vna determinatio respiciēs plura determinabilia debet pariformiter determinare.

128 Prohibitio alienationis extra familiam nō impedit successionem abintestato licèt successor nō sit de familia.

129 L. cum pater, §. cum inter de legat. 2. expenditur & interpretatur.

130 Fœmina dicitur caput, & finis familiæ vllam quæ familiam facit.

131 Intestatus iuris præsumptione euidetur successores abintestato ad hæreditatem, & bona sua vocare, & n. 135

132 Prohibitio de non alienando comprehendit tantum alienationem ab homine non vero quæ legis necessitate fit.

133. Alienatio quę fit per successionem abintestato inter legitimos successores dicitur legalis alienatio.

134 Bona prohibita alienari extra familiā cū clausula, vt maneant intra familiā, & ab ea non exeant non transeunt in legitimos abintestato successores si non sunt de familia contra Peregr. Surd. & alios.

136 Contra voluntatem defuncti facit qui ea neglexit facere per quæ voluntati optemperaretur.

137 Alienatione prohibita cencentur eo ipso prohibita omnia causatiua, & inductiua alienationem.

138 Prohibitio alienationis extra familiam impedit vsucapionem & præscriptionem rei prohibitæ alienari.

139 Prohibita institutione cencetur prohibita successio abintestato.

140 Agitur de interpretatione, l. cum pater, §. cum inter de legat. 3.

141 Nepotes ex filiabus admittuntur ad fideicōmissum agnationi relictum quādo in testamento vocantur, & instituuntur filiæ simul cum filijs.

142 Prohibitio alienationis extra familiā cū causa, vt in ea maneāt an intelligaē vocata in casu cōtrauētionis familia testatoris, uel grauati, et prohibitī

143 Per prohibitionē alienationis extra familiam, & vt in familia remaneāt inducta cēcetur fideicōmisaria substitutio perquā sucedit testori et nō eredi

144 Fratrib⁹ institutis inuicēq; substitutis portio repudiata acresit reliquis fratribus licet nō fuisset vtriq; cōiuncti.

145 Proximior quis dicatur in casu quo fideicomissum proximiori de familia adiudicari debeat.

146 Nepotes tūe demū cōcurrūt cū patruo quādo corū representatio admitiē

147 Vocato proximiore filij fratruū licet sint remotiores gradu cum patruo admittuntur ad vocationem patrui.

148 Proximioribus vocatis equalis prę sumitur affectio testatoris erga omnes, quod ius admittit.

149 Prohibitus alienare extra familiā in casu cōtrauētionis non valet alienatio, et fideicōmissū inducitē etiā si prohibis⁹ prohibitionē ignorauerit, n. 151 et de diferētijs inter ista duo fideicōmissa

150 Alienatio per heredem granatum ignorantem grauamen facta valet.

152 Bona subiecta fideicōmisso restitutorio transeunt in fiscum secuta publicatione uullatenus vero prohibita extra famil. alienare.

153 Prohibita alienatione illa secuta facit, quod vocatus sub illa cōditione statim admitatur in fideicōmisso verò restitutorio valet alienatio pen-

pendente vita grauati.

154 Fideicōmissarius vocatus in casu alienationis probibite extra familiā consentiens alienationi præiudicat sibi in pretio, & in re, in restitutorio autem consentiens non sic in pretio.

155. Alienans rem quam ignorabat probibitam alienari fuisse iuuatur. Beneficio restitutionis ex capite si qua mihi iusta causa, &c.

156 Restitutus ex capite probabilis ignorantiæ non tenetur ad euictionē nec ad causam damni.

157 Emphyteuta cessās a solutione Canonis per trienniū licèt cadat in comissum tamē per probabilē ignorantiā Canonis succurritur per restitutionē inintegrum ex clausula generali

158 Probibitus alienare nō potest in euidentem vtilitatē rei alienate solum in casum necessitatis, & expenditur, l. fin. §. fin. de legat. 2.

159 Fundus minoris, sterilis, saxosus, & in effectu inutilis non potest isto solo prætextu alienari.

160 Bona ecclesię in euidentem solam vtilitatem illius possunt alienari.

161 Bona quesita per ius accrescendi coheredi cadunt & cōprehenduntur sub probibitione de non alienando.

162 Ius accrescendi, seu portio illius medio acquisita, possidetur illo iure, quo possidetur portio principalis.

163 Additamentum, seu aumentum alicuius rei fit conditionis illius, & iuris cui additur.

164 Bona probibita alienari an causa dotis constituende liceāt ad alienationē perduci, & intellige etiā si eo casu proibitio porecta fuerit, n. 165

166 Autenti. res que, C. cōm. de legat. an procedat tantum in descendentibus testatoris.

167 Ratio quare bona subiecta restitutioni possunt causa dotis cōstituēde irreuocabiliter alienari enodatur.

168 Expenditur in optimo casu, l. mulier 22. §. cū proponeretur ad Trebel.

169 Alienatum dicitur cuius dominium in alium transfertur.

170 Probibita alienatione, quare cēnceatur probibita pignoratio cū ex ea nō trāsferatur dominiū, & declarata, l. fin. C. de reb. alienan. & n. 174

171 Probibitio alienationis quādo impediat domini trāslationē remissiue.

172 Verba testamenti sunt proprie intelligenda, & quando impropriensur, & quomodo hoc intelligatur ad sensū, l. non aliter de legat. 3. & n. 163

173 Hipoteca cencetur probibita quādo alienatio extra familiā probibetur si res hipotecatur proiusto valore.

176 Lex probibens actū, cencentur probibere omnes actus per quos perueniri potest ad actum probibitum.

177 Pater non potest alienare bona filij aduentitia in quibus habet vsumfructum, sed in casibus permissis non indiget decreto ad alienandū.

178 Bona restitutioni obnoxia non possunt hypothecari sicut, nec alienari

179 Bona emphiteuticaria licet alienari nō possint bene vero in hipotecā tradi.

180 Per hipotece dationē, probibitus alienare non incidit in priuationis pœnā sicut alienando & quare.

181 Alienatio dicitur vbi ad decem annos res locatur de iure ciuili.

182 Pinel. notatur firmans per locationem ad longum tempus nullum ius in conductorem transire.

183 Probibitus alienare extra familiā, & in casu cōtrauētionis alius vocatus, huic fuit locus p locationē ad decēniū factam per locatorem & probibitum.

184 Probibitus alienare, locādo ad decēniū nullū ius, nec ad momentū trāsfert in cōductorē, nec quo ad tēpus quo posset locare, et ē cōtraria, n. 192

185 Declaratur, & expenditur, clem. 1. de reb. eccl. alien. vel nō, et n. 187.

186 Electiones nominationes, seu extractiones, que ad annū, vel ad aliud certū tēpus fieri solent, si vltra fiāt nō valēt etiā quo ad tēpus validū

187 Appellatione partis minima particula partis continetur, & in minima verificatur.

188 *Contractus vno modo gestus non potest inuito altero ex contrahentibus ad aliam contractus speciem transire.*

189 *Vtile per inutile vitiatur in his que separatio locum habere non potest, & contractus dicitur inseparabilis ratione nature & forme,*

190 *Ratio traditur propterquam donatio quingentorum solidorum non anullatur ex defectu insinuationis inualidata tota donatione, & declarantur, l. Sancinus, & l. penul, C. de donatio.*

191 *Locatio ad longum tempus facta in rebus alienari prohibitis an sustineatur, quo ad tempus validum remissiue.*

192 *Constitutio nostra sub his verbis* sola legitima reseruata, *in quibus corrigat authenticam defuncto ad Tertilia.*

193 *Ascendētes de iure communi si sunt in pari gradu equaliter succedūt si verò in dispari, proximior præfertur.*

194 *Pater etiam nostra constitutione non obstante toto tempore vitæ suę remanet in vsufructu in bonis filij impuberis, & num. 211.*

195 *Pater succedens filio suo vna cum alijs filijs suis, & fratribus defuncti in reliquis filiorum portionibus non habebit vsumfructum.*

196 *Pater succedens alicui ex testamēto habet vsumfructum in bonis filiorum cum quibus successit licèt non ita fiat in successione intestata.*

197 *Authenticæ item hæreditas decisio an sit correctoria, vel limitatoria.*

198 *Maritus relictus ab vxore dominus Massarius, & vsufructuarius an sit vsufructus dominus, an vero alimentarius sicut est mulier filijs heredibus institutis sub num. 199.*

200 *Vxoris voluntas legantis marito vsumfructum regulatur secundum terminos iuris communis.*

102 *Intestatus decedens videtur suam hæreditatem legitimis successoribus relinquere illosque vocare voluntate quadam permissiua non vero dispositiua.*

202 *Mater potest priuare maritum suum, & patrem filiorum institutorum vsumfructu sibi deferendo in bonis filiorum.*

203 *Prohibitio facienda per matrem de vsufructu in bonis filiorum à matre delatorum debet expressè fieri.*

204 *Pater non habet vsumfructum, sed alimenta tantum quando ab vxore relinquitur Massarius & vsufructuarius filio nupto hærede instituto in hoc Principatu.*

205 *Pater nullum habet vsumfructum in bonis filio emancipato delatis.*

206 *Pater in Ducatu, Marchionatu, & Comitatu filio a linea materna delatis nullum habet vsufructum.*

207 *Consuetudo cum sit præter ius ad similes casus potest extendi, secus verò si sit contra.*

208 *Reseruatio facta in capitulis matrimonialibus in fauorem matris, vt sit vsufructuaria filio hæredita to importat alimenta tantum quod procedit in donatione vniuersali numer. 210.*

209 *Ius accrescendi non habet locum in contractibus vbi cessat ratio inductiua illius, & quenam ista sit.*

212 *Verbum,* sola, *in constitutione positum sui natura est restrictiuum.*

213 *Dictio restritiua, vel taxatiua excludit omnes casus præter comprehensos, sub illa dictione.*

214 *Hæreditas est vnum integralle consistens in proprietate, & vsufructu.*

215 *Ponderatur constitutio in illis verbis,* è aso mateix sia obseruat, *&c.*

216 *Vsusfructus statim eo ipso, & illo momento queritur patri quibus bona deferuntur filio nullo discrimine habito.*

217 *Pater non amitit vsumfructum quem habet in bonis filij per illius ingressum in monesterium nisi bona*

na filio iam monacho facta deferantur.

218 Pater non retinet vsumfructum in bonis filij sui mortui si bona filiis sunt subiecta restitutioni & qualiter hoc intelligatur n. 219. & n. 223.

220 Vsusfructus patri à lege largitus contra voluntatem relinquentis nunquam queritur siue haec sit tacita siue expressa.

221 Mater vinculando bona filio suo relicta non presumitur ex hoc solo patrem vsufructu priuare.

222 Mater tacite vel in cognatos bona redire ex quo filio impubere nullum imposuit grauamẽ secundum termi noc constitutionis nostrae.

224 Pater non habet vsumfructum in bonis filij quanda mater aliquarũ rerum ex hereditate vsumfructum patri reliquit.

225 Prouisio hominis legis prouisionem cessare facit extraordinariam licet sit specialisq. a lege inducitur.

226 Pater iure spetiali & particulari habet vsumfructum in bonis filij.

227 Sindicus Vniuersitatis cum libera, & generali administratione transigere potest si vero ad defendendum non potest transigere.

228 Pater institutus ab vxore, & grauatus sub die vel cõditione filijs restituere adueniẽte die nullum habet vsumfructum in bonis restitutis.

229 Pater quando habet vsumfructum priuatũ à matre in vim autẽtice excipitur an com prehendatur legitima filio debita & nu. 231.

240 Legitima filiorum recipit grauamẽ onus & conditionẽ in vtilibus filio.

221 Praeteritio filij quando verti potest in vtilitatem filij nõn facit nullum testamentum quod idem de ex heredatione.

232 Expenditur principium autentici vt liceat matri & auie ver. sancimus.

233 Priuare patrem vsu fructu sibi debito in bonis filij non est fauor filij.

234 Mater ante autenticam excipitur C. ad tertilia nõ poterat priuare patrem vsu fructu.

235 Bona filiorum aduentitia iure digestorum pleno iure querebantur patri.

236 Iura codicis ante autenticam excipitur inducta quo ad tribuendum vsum fructum patri remanent intacta quo ad portionem legitimae.

237 Mater non potest filio monacho legare vt vsus fructus rei legate non queratur monesterio sicut nec seruo vt non queratur domino.

238 Reprobatur Boer. existimans verba autentici vt liceat matri & auie sui sse enuntiatiua.

239 Pater non habet administrationẽ bonorum filij in quibus habet vsum fructum priuatum.

240 Petrus Fontanill. reprobatur firmans contra Caldam Percira patrem habere administrationem licet non vsum fructum.

241 Expenditur Autenticus vt liceat matri & auie in prin. in ver. si vero forsam & fere totus. §.

242 Intelectus ad l. fina. §. sin autem in secunda etate C. de bonisq. liber.

243 Multum difert an pater omitat fructus bonorum filij vel illos per priuationem amitat.

244 Fructus omissi per patrem in bonis filij aduentitijs dicuntur post omissionem profectitij.

245 Profectitium dicitur omne quod tã ab ipso patre in mediate quam ab alijs, patris contemplatione prouenit.

246 Filius familias tenetur conf r e cũ emancipato in successione patris fructus remissos per patrem in bonis illius.

247 Pater in profectitijs habet administrationem priuatiue ad omnes.

248 Filius familias maior. 25 amorum habet administrationẽ bonorũ q orum vsu fructu pater fuit priuatus.

249 Pater priuatus vsu fructu bonorũ

filij, non habet comodum medij temporis fructuum ex bonis preceptorum.

250 sensus ad principium in autentico vt liceat matri & auie.

251 Pater licet non habeat fructũ in bonis filij habet tamen administrationem & comoditatem medij temporis quando filius familiàs instituitur heres ab extraneo, ipsius filij cõtemplatione & pater grauatur de restituenda hereditate dicto filio & de ratione. n. 252.

253 Bona filiorum ante Cõstantinum autorem l. 1. C. de bon. mater. an pleno iure querebatur patribus de iure nẽpe digestorum & Codicis & expenditur l. 3. C. de institu. & substitu & n. 254.

254 Agitur de intelectu l. filius non impeditur 22. de inoffi. testa. & n. 256.

255 Impugnans iuditium deffuncti non potest ex eo comodum aliquod reportare.

257 Alius sensus refertur ad l. filius nõ impeditur de inoffi. & reprobatur, inter quos alius refertur sub. nnm. 258.

259 Querella inoffitiosi competit filio ad vindictam iniurie sibi facte per exheredationem perquam filius dicitur iniuriatus.

260 Actio iniurie irrogate filio competit patri isque persecutionem habet.

261 Pater in casu l. filius nõ impeditur non & vsumfructum habet quare.

262 Pater non habet vsumfructum in dote aduentitia filie licet de iure digestorum querebatur patri iure proprietatis.

263 Ius adeundi sicut non queritur patri ita etiam præparatorinm ad ipsum ius vt querella.

264 Comodum quod filio paratur consistit in vtilitate ex hereditate matris filio resultanti in casu supradicto.

265 Comodum ex querella intentata per patrem queritur filio.

266 Comodum seu emolumentum iniurie filio familias facte inter aduentitia computatur habetq; pater ex illo vsum fructum.

267 Pater in bonis filio familias acquisitis habet vsum fructum licet ius acquirendi non habeat.

268 Pater an possit remitere iniuriam filio suo factam & an. §. filio familias l sed si vnus de iniur. sit correctus.

269 Expenditur l. sacratissimi ad fillania pro communi traditione vt aduentitia querantur patri de iure digestorum.

270 verbum pertinere cuius sit nature effectus & qualitatis & numer. 271.

272 Dictio etiã est implicatiua ex qua declaratur l. prima C. qui admiti.

273 De iure codicis datur casus in quo aduentitia bona patri queruntur & declarata l. fin. C. de institu. & substitu.

274 Impuberi decedenti cum substitutione pupillari a matre concepta cognati succedunt in legitima & trebelianica impuberis quarum quarta pars competit patri pro legitima secundum formam præsentis constitutionis.

275 substit. pupillaris a matre facta an valeat vt fideicomissaria solum intra tempora pubertatis an vero trabatur ad reliqum tempus & si de facto pupillaris fuerit facta a matre mortuo impubere legitim heres que vindicabit. n. 276.

277 Quando testatoribus non licet facere in personis heredum filiorum quod & licuit in personis filiorum.

278 legitima filiorum licet non posit grauari in filiorum personis tamen si in personis legitimorum heredum filiorum potest grauari.

279 Eligens non potest electum grauare licet liberalitatem circa electum exercuerit & declaratus tex. in l. vnum ex familia. §. de falcidir. de lega. 2.

280.

280 Dispositio l. si Titio. 95. §. final. de legat. primo & eius ratio non procedit in matre que non potest substitue re pupillariter.
281 Pater codicillis filio suo impuberi exheredato factis non potest per fideicommissum grauare legitimos successores impuberis filij sicut possit substitutos pupillares.
282 Pater cum visus sit honorare legitimos heredes impuberis nō substituēdo cur eos grauare non liceat.
283 Regula sicut non attenditur in casu fallentali ita nec ratio regule cum ratio & regula apari procedāt quod declara. vt in n. 284.
285 Impubes exheredatus cui aliquid per patrem relinquitur tit. de legati cur potest à patre grauari.
286 Priuilegia & dispensationes nō extenduntur ex identitate rationis.
287 Substitutio pupillaris cur filio ex he redato fieri possit & compati cum supra enarratis.
288 Grauare legitimos heredes impuberis per illius patrem est odiosum & filijs & legitimis illius heredibus.
289 Legitimi heredes filij ex hereditate impuberis non possūt astringi ad restitutionem fideicommissorum a patre iniunctorum nisi sint per ipsum patrem heredes instituti.
290 Substitutus pupillaris filij ex hereditati qui patris hereditatem repudiauit tenetur legata tabulis pupillaribus relicta soluere & expenditur l. si filius 12. de vulga. n. 291.
291 Filius cur possit paternam hereditatem repudiare & fraternam mediāte substitutione adire & cur adeundo paternam non possit pupillarem repudiare remissiue.
292 Reprobatur sensus Politi. ad l. si filius qui patri 12. de vulgar. n. 293.
294 Pater tunc demum potest legitimos heredes impuberis vel illius substitutum grauare quando constat verba grauaminis dirigi ad heredes vel substitutū & quando dicantur dirigi ad substitutū vel ad filiū n. 295.
296 Verba referri debere ad heredes potius quā ipsos filios vt fideicomissū potius in totu valeat quā pro parte.
297 Interpretatio illa sumenda est que facit actum valere in totum prætermissaq; in parte & n. 302.
298 Grauamina potius reducuntur ex coniecturata mēte quo ad extraneos quam quo ad filios, & n. 305.
299 Fideicōmissa dicuntur onerosa respectu heredum grauatorū & fauorabilis est interpretatio q̄ eadē excludit.
300 Verba dubia fideicomissa potius referri debere ad filios quam substitutos & contra supradicta tenet autor.
301 Expenditur tex. in cap. cū pater de testa in 6. non. sicut Mantica sed aliter & n. 304.
303 Trebellianica non detrahitur ex legatis & fideicommissis pijs nec sumi potest argumētum à contrario sensu p quod impediatur dicta detractio.
304 Argumentum à contrario sensu nunquam desumitur si ex illo iurium correctio sequatur.
305 Fauor consideratur respectu filiorum ad inducendum fideicomissum licet sit ex se onus.
306 Expenditur constitutio nostra ibi seruades les conditions.
307 Expenditur constitutio prima hoc titulo incipiente com al offici Reial.
308 Pater paciscēdo cum proximioribus filij impuberis defuncti renuntiantibus bona in ipsum patrem an excludat alios propinquos existentes post mortem patris.
309 Debitor in diem non potest in fraudem creditorum solutionem anticipare cum per anticipatam solutionē defraudentur.
310 Maritus cum solum sit vsufructuarius constāte matrimonio & debitor dotis in diē soluti matrimonij nō potest cōstāte matri. restitutionē facere.
311 Fideicomissū restituēdū post mortē grauati incerte persone de certis nō potest ante mortē restitui q sicut si certe de certis sit restituēdū n. 312.

SOLA LEGITIMA RESERVADA, A AQVELLA MARE, O ALS ASCENDENTS altres de la linea maternal, si sobreuiuran.

IDEST.

SOLA LEGITIMA RESERVATA matri, aut alijs ascendentibus superstitibus.

1 N hac glosa agendum erit, de qualitatibus huius reseruationis legitimæ, quæ consulto & maximo cum effectu, per nostrā constitutionem reseruatur, nam aliàs si indistinctè constitutio procederet, excludendo matrē a successione filij impuberis, sine dubio a petitione legitime fuisset prorsus exclusa, vires enim statuti excludētis matrem a successione filiorum, pro rahūtur ad legitimam. Cū legitima †
2 sit quarta pars bonorum, quæ ab intestato defferūtur & que secūdū causam intestati regulatur, ex Acur. in l. Papinianus. §. vnde si quis verbo sextans. ff. de inoficio. testa. probat tex. in l. parentibus. 8. C. de inoffi. testā. notat Claudius in trac. legitimarum arti. 4. in princi. Vasq. de succes. creatio. §. 20 n. 210. Michael Cras. §. legitima in suo lib. receptā. senten. q. 1. n. 1. Surd. decis. 167. n. 7. & probat etiam l. Papinianus 8. §. quoniam autem. 4. ff. de inoffi. testa. late Pichar. in. §. igitur cum tribus seqq. insti. de inoffi. n. 38. quo iure, nos in præsenti principatu viuimus, cum in anno. 1585. constitutio fuit edita incipiēs Zelant. 94. in ordine per quam, recessum fuit a dispositione nouissima §. 1. in authen. de triente & semisse a quo sumpta fuit authentica nouissima C. de inoffi. & fuimus redacti ad terminos

terminos & ius pandectarum,vt fecun
dum illud legitima fit quarta pars bo
norum,inter afcendentes & defcendẽ
tes,quam habituri erant ab inteftato.
3 † Ex quibus cōcequẽs erat, legitimã
tantum deberi,quibus fucceſsio ab in
teftato deferebatur & non alijs,vt no
tatur in d.autentica nouifsima C. de
inoffi.& in d.l.Papinianus in.§.quarta
autem de inoffi.Deci.in l.humanitatis
n.9.C.de impube.& in con. 299. n. 5.
alios adducit Iacob.Cancer.lib.primo
var.c.4.n.40.in fine Iafo.latifsime.l.fi
quando.§.generaliter.C.de inoffi. te-
fta.communes in l.3.C.eod.Brunus in
tracta.de ftatu.exclufiuo femina. arti.
9.q.1.in primo cafu folio mihi. 43.&
deduces ex his que cumulauit Mi-
chael Craffus mox referendus Pere-
4 grin.de fideicom.arti.36.n.6. † Iuua-
tur etiam hæc obferuatio, ex alia, a-
pud interpræte recepta, quod ftante
ftatuto quod extantibus filijs Mafcu-
lis filię fęminæ non fuccedant his,
non competit legitima in bonis a quo
rum fucceſſione excluduntur fecun-
dum Bart.& Caftr.in l.Titio centum.
§.Titio genero de condit. & de mon-
ftra.Alex.& Iaf.in l.fi quãdo.C.đ inof
fi.Dilect.de art.tefta.tit. 3.caut. 12. n.
4. Titaquel. de jur. primogen. q. 55.
n.9.Menoch.Nouel & Tobias nonius
adducti & relati per Michael.Craf.re
cepta.fenten.§.legitima.q.3.n. 6. ver.
contrariam tamen quamuis Vafq. de
fuccef.creat.§.21.n.136. &.§. 20. n.
238.contrariam firmet, tandem no-
ftram fententiam tenet.March.Anto.
Peregrin.de fideico.arti.36.n.6.vbi in
fert.† Ad omnes aliqua decaufa exclu
5 fos,veluti,fi banniti, non admitantur
ad fuccefsionem,nec ad legitimam, fi
millter in nepotibus præceffis a pa-
tre,in aui fucceffione,& fratribus mi-
noribus vbi primogenis totum defer-
tur;& fic de alijs ob aliquam caufam,
a fucceffione ex clufis allegat Brunum
de ftatutis exclufiuis femi. arti. 9. &
idem firmauit in articu. 36. n. 16. fic
igitur in propofito dubio refponden-
dum eft,quod fi conftitutio noftra, nō
referuaffet matri legitimam, ex eo,
quia illam a fucceffione impuberis fi-
lij fui remoueret, fine dubio eidem
non competeret legima,& fit fumma
cum ratione fuerunt illa adiecta ver-
bo, *fola legitima referuada* quia voluit
faluam ei fore.

Sed videtur quod noftra conftitu- 6
tio, fic indiftincte referuando legiti-
mam parentibus, non videtur profi-
cua,nec ita fauorabilis cognatis, feu
agnatis, cum certo cafu vtilius effet
fratribus impuberis inteftati,quod ma
ter aut pater equaliter fuccederent
cum fratribus,iuxta autẽticam defun-
cto ad tertilianum, eo fcilicet cafu,
quo fuperfunt quinque vel lex fratres
nam tunc, fi equaliter admiterentur
fratres & mater,fexcunx tantum pa-
rentes haberent,& feruata noftra cō-
ftitutione fic ad literam, habet quar-
tam partem bonorum,quæ facit legiti
mam inter afcendentes & defcenden
tes,iuxta equiparationem, qua nos
viuimus in præfenti principatu factã,
per conftitutionem Zelant,que eft fi-
nalis in ordine fub titulo de legitima
y diuifio de aquella in noua compila-
tione: fed nihilominus tamen,cum lo-
quatur indiftinctas venit fine addita
mento intelligenda,iuxta vulgarem
regulam legis de præcio de puplicia.
in rem action.& quamuis in ifto cafu
grauentur filij vel fratres impuberis,
releuantur & coadequantur in alio ca
fu,magis contingibili;hoc eft,quando
vno fratre fuperftite decefsit impu-
bes,tunc enim,fi viueremus cum decif
fione autenticę defuncto ad Tertilia-
num, vel equaliter pater admite-
retur tunc haberet femiffem ergo
non eft confiderandus ille cafus, cum
etiam ifto non habeat nifi quartam,&
hæc confirmantur argumento tex. in
l.Penul.C.de folution.& l.de fideicō-
miffo.11.de Tranfac.& ad hoc propo
fitum eft mirabilis decifsio authenti-
cę præterea. C.vnde vir & vxor v-
bi confiderans Iuftinianus quod indu

cta

cta semel quarta cōiugi superstiti ino pi, deberetur inquocunq. numero filiorum, limitauit inductionem dictæ quartæ, in casu quo, superfint plus quā tres filij, si igitur idem voluisset constitutio nostra expræssisset, sicut in illa
7 autentica reseruatur: igitur † legitima matri, non quidem omni casu, sed cum supositione illa, si descesserit in testatus: at vero si testatus (& cum pupillari substitutione, quod idem est) tunc cum sit cassus omissus, per hanc constitutionem, remansit ad iuris communis dispositionem, & qualis fuit ista, enucleauimus latisime inglo. prima huius constitutionis, vbi firmauimus, per pupillarem expræssam & tacitam, (siue tacitā intelligas, iuxta terminos l. iam hoc iure. 4. de vulga. siue de con prehensa in compendiosa) matrem ex cludi a succesſione & petitione legitimæ, vt ibi latisime anobis insinuatum est.

8 Dixi per constitutiones anni. 1585. Montissoni celebratas, per inuictissimum Regem nostrum quondam Philippum secundum sub. c. 94. incipien. Zelāt, fuisse coadequatam legitimam inter ascendentes, & descendentes, vt quo ad omnes, sit quarta bonorum pars, de cuius succesſione agitur: & ex ista cohadequatione infertur, quod quemadmodum legitimæ filiorum nullum onus, nec grauamen aliquod adijci potest, ex l. (satis notta) quoniam inprioribus. 14. C. de inoffi. testa: ita etiam nec legitima parentum, vt sic, quemadmodum constitutio nostra, voluit saluare legitimam parentibus, voluit etiam illam incolumem ab omni onere seruare, quod manifeste probatur ex his que firmauerat Xuar in l. quoniam in prioribus ampli. 14. †
9 Quod quotiescunq. lege, foro, seu consuetudine aliqua, legitima filiorum, vel Parentum augetur, seu minuitur in quantitate, tunc sic aucta, vel minuta legitima, regulatur secundum terminos iuris ciuilis, cuius regulis subijcitur, quod & ante Xuarem idemdocuerat Bar. in l. omnes populi in. 4. q sexte questionis principalis vbi Ias. n. 60. & Guid. Papa. q. 478. Vasq. de succes. crea. §. 20. n. 288. &. §. 10. n. 263. iul. Clar. §. testamentum. q. 38. versiculo sed pone & alij more suo subsinctè adducti per Michaelem Cras. recepta. senten. §. legitima q. 40. nu. 2. & quoad principale quesitum, quod in legitima parentum, ouus reijciatur de iure, docet Acur. in §. si vero in autheu. de hered. & falci. & probatur ex l. Panthonius. 3. §. si filius ff. si a parente quis fuerit manumissus quem ad hunc casum, omnes scitant, & recte, si atendas ad illa verba *fideicommissa non cogetur pater prestare ex sua parte que sibi debetur*, vt expendit Roder. in l. quoniam in prioribus extensione 16. per totam. Anto. Gomes varia. c. 11. n. 24. Gutier. de iur. confirma. 1. par. cap. 19. n. 2. & 4. Peralt. Sarmien. & alij adducti per Valdesiū inadditione prima ad Suar. vbi supra loco proximè scitato, Cras. in dict. §. legitima q. 39. nu. 2. † Et licèt legitima, arctiori vinculo debeatur descendentibus, quam ascendētibus, vt videre licèt, ex cumulatis per Marcum Antonium Peregrin. de fidei com. art. 49. nu. 44. tamen, verisimū est, quod idem Roder. Xuar. in supradicta 16. extensione n. 2. firmatum reliquerat, quod iura loquentia seu inducentia aliquid, circa legitimam, procedant, & militent, tam in legitima descendētium, quam ascendentium, Xuarem iuuant tradita per Rojam in Epithom. succes. c. 31. n. 8. Marien. l. 1. tit, 8. lib. 5. n. 2. glo. 3.

Ex quibus sane fit, quod quemadmodum legitima debetur filijs, a die 11
mortis testatoris, cū fructibus illius, ita etiam parentibus, in casu nostræ constitutionis, adie mortis impuberis quod autem fructus adie mortris patris filijs debeantur patet ex l. cum queritur. 6. & autētica nouissima. C. de inoff. testa. vbi ad dignoscendum, vtrum filio competat querella contra testamētum patris, aliud signum non requiritur ni-

tur nisi videre, an si quarta bonorum pars tẽpore mõtis testatoris,filio relin quatur, a cuius fructibus defraudari non debent filij,insinuat d. autentica nouissima in finalibus verbis,que ver ba nullum alium sensum comodè reci pere possunt,quàm inducere, vt tempore mortis legitima fiat filiorum, & sic illa iura in hunc casum ponderauit ibi Ias.n.44. & istam opinionem ferè omnes secuti sunt, nullusquè denegauit fructus legitimæ à die mortis pa rẽtis vt per Boer.decis.3.Rode.Xuar. l.quoniam in prioribus falen.3. Ripp. in l.in fideicomissariam.n.47. ad Trebellia.Alex.con.69.vol.1.Tirq.ad l.si vnquam verbo reuertatur n.269.Plasa.in epitho. delicto. c. 11. n. 8. Alios tradens Cancer.lib. 1. var. c.3. n. 32. Iuan.Pet.Surd.deci.25.n.26.Marc.Anto.Peregrl.de fideico.arti.36.n.68.& 69. pro comperto & manifesto hoc habuit doctus ille Anto.fab. de error. pragmati.decad. 12. ero. 1. in principio qui ad hoc allegat tex.in l.Papinianus.8.§.vnde si quis de inoffi. testa. l. mulier 22.§.si hæres &.§.cum proponerẽtur ff ad Trebellia. † Quod adeo
12 verum est,quod si heres astrictus legitimam soluere,fructus illos cosumsisset,sine dubio, ad illorum restitutionem filio teneretur.non enim consumptio illa heredẽ releuat, vt per Boer. dicta decis.3. nu.17.Cursi.sen.con.39. nu.7.post Bald.in l.non est ambiguum C.famil.ercis.Corne.con.165.n.3.lib. primo Vincen. Franchis decis.16.Decia.con.79.& quos citat Pereg. vbi supra n.69.circa medium. Et † sumo
13 nititur iure quod nuper firmauimus, de fructibus legitimę: nam cum legitima sit ius quoddam vniuersale, cum sit portio successionis, succedit regula,quod in vniuersalibus, fructus rem ipsam augeant, sequanturq; rem tanquam à male fidei posceßore percepti iuxta regulam l. certum 22. C.de rei. vindica de qua lare Iuan.Garsi.de expen.& melioratio. c.23.nu.45.cum seqq. & post.eum Barbos. in rub.solut.matri.nu.32.in.3.parte. † Fructus 14
autem,in vniuersalibus,rem ipsam vniuersalem augẽt,ad l.item veniunt.22. §. Fructus de petitio.heredita. & in l. si marito.32.§.fina.ff.soluto matrimo. de quibus etiam idem Barbos. dict. 3. par.rub. n.6. cum seqq. vnde sequitur quod si filij,vel suo casu parentes,solũ consequerẽtur fructus, cum legitima, à tempore moræ,vel litis contestationis,non consequerentur ipsam legitimam iam auctam, mediantibus fructibus decursis,qui crearunt legitimæ au mentum.† Et hoc probatur exemplo, 15
ab interpretibus perpenso, in vxore recuperante dotem, sine fructuum decursorum exactione pertinenti,& mulieri spectanti iuxta l. de diuisione 5. solut. matrimonio: nam tunc dicitur minorem dotem recepisse,vt in d. l.si marito 32.§. fina. solut. matri. l.quod dicitur 5.ff. de impensis in reb. dota. fact. l. etiam 8. C. de iur. dotium. † 16
Dos enim,est quoddam ius vniuersale,vt colliges ex Bart.in rub. solut.matrimo.n.21.approbato per communes vt per Campes.de dote 1.parte q.4.& alios per Barbosam adductos 3. par. rub.solu.matri.n.2.actio enim illa,quę mulieri competit in dote repetenda, eadẽm sibi competit & in fructibus,vt ex Bald. in l.1.n.3.C. de vsur. & fruct. lega.& Ias.l. 1.n.10.C.de iudi. Rippa. in rub.solu. matri.n.45.vbi Petr.Barbos. 3.par. n.61.vbi doctè,licet prolixè suo more explicat.† Quare in iudi- 17
cijs particularibus,fructus non augeãt ipsam rem,sed separatim & de persepetantur & in l.diuortio.8.§.ob donationes n.2:atuero in vniuersalibus,è contra.Vt in l.item veniunt 22.§. fructus de peti. heredita. solum. autem pro nunc, nobis sufficiat intelligere, quod in dote,tanquam quid vniuersale, venire fructus,& exconsequenti in legitima, cum sit quid vniuersale. † 18
Nam si dos dicitur ius vniuersale, ex eo,quia secum cõtinet omnes res que mulierem marito traditæ sunt docet Bart.& Barbos. vbi supra sic etiam legitima,

gitima, dicetur ius quoddam vniuersale, cum conprachendat secum, quidquid filijs, parentibus, fratribus, & patronis, nomine legitimæ traditur siue mobiles, siue inmobiles sint, siue iura, & actiones & alia similia merito igitur veniunt in restitutione legitimæ, quemadmodum & in dote. Quo atento vix potui inuestigare rationes, quę potuerunt mouere animum Doctorum, nostrę Regię audientiæ, in illa decisione, quam Refert autor obseruantiarum Regię audientiæ nostri cognominis, licet diuerse familiæ, in tertia
19 parte c.403. quam aprobatam † video ex alia obseruatione regiæ audientiæ de qua mihi mentionem fecit quedā apostilla manuscripta per Theophilū Gomar. vespertinum interpræte m huius vniuersitatis, ad constitutionem nostram qua testatur sic fuisse decissum in regia audientia in causa Francisci de Auols Domicelli huius Ciuitatis, cui vt heredi matris suæ, fuit adiudicata legitima, solum cum fructibus preceptis, a tempore moræ, cum legitima deberetur dictæ matri simul cum fructibus, a tempore mortis filij, cuiusdam impuberis intestati, iuxta terminos nostrę constitutionis, quod mihi pe suaderi nō potest, etiam adhibita illa distinctione, quam dicta obser' uatio.403. adhibet, quam & sequitur (licet miratus sim) Cancer. lib.3. varia.
20 c.16.n.79. † De qua, nō potui inuestigare, vnde fundari posit, dicta distinctio, nempe, quod si debeatur in pecunia, fructus veniant a tempore moræ si vero in corporibus hereditaris debeantur tunc fructus, a tempore mortis, iuxta nostram sententiam, nam si hæc distinctio procederet, sequeretur quod hodie cum in electione heredis sit, soluere legitimam, vel in pecunia numerata, vel in corporibus hereditarij, iuxta dictam cōstitutionem Zelāt. 94. in ordine: non deberentur fructus, nisi à tempore moræ, cum heres vt euaderet condemnationem fructuum, à die mortis, semper eligeret solutionē in pecunia numerata, eamq; sic solueret & offerret in quantitate: Sed cum vtroq; casu videam, ius petendi legitimam fuisse ius vniuersale, & in iudicijs vniuersalibus, regula sit certissima, fructus indistincte deberi à tempore mortis, sequitur necessario dicendū, non rectè cencisse concilium; sicut & aliàs dici solet de Rota Romana, nō rectè cencisse Rotam, & optabam nouam aliam decisionem videre, post annum 1585. vbi supradicta optio, soluendi heredi tributa est, & ita si nobis liceat quod sensimus propalare, condonet Senatus noster grauissimus, si ex supradictis à sua discedamus sententia, etiam si illam aprobatam videamus ex decisione Boer. in d. decisione 3. quā existimo causam dedisse supradictę obseruationi. Nostra autē sentētia fundatissima, tam in autoritatū, interpræturm cumulo, quam in rationū eficatia videtur, etiam † si aseratur here- 21
dem habuisse iustam causam litigandi, nam sicut illa non releuat heredē, ab onere soluendi legitimam, ita nec à prestatatione fructum a tempore mortis, quæ sine dubio procedunt, vt tradit Boer. d. decisione. 3. & Peregrin. d.n.69. allegans aliam rationem congruentissimam, † quod etiā si legi- 22
tima, sit præstanda, in pecunia, fructus debētur atempore mortis, quia nō ratione more in legitima soluenda, sed ratione dominij, fructus debētur seu ratione vsus rei debita dicitur: & per istam rationem allegat plures hanc nostrā sententiā tenētes, & contra dictā obseruantiā, etiā eo in casu quando in pecunia debet solui, signanter Vincē. de Franch. decis.16. ad finem. Ruin. cō. 56.n.4. quod & in suplemento legitime idem dicendum esse testatur: vnde cum eadem sit ratio, in legitima soluēda, in pecunia numerata, quæ & in corporibus hereditarijs, nil mirū si idem ius proponatur, iuxta iura triulalia & quāuis contrariū teneat, Tiraq. in l. si vnquā verbo. reuertatur n.270. vbi supradicta distinctio obseruātię fūdatur, tamen,

tamen, in eius opinione, non est insistē dum, cum doctores quos ibi allegat in versiculo *nam si in quantitate & nempe* Angel. Alex. Capram. & alios, non probant. dictum Tiraquelli solum enim dicunt, quod legitima debetur ex rebus, & ex substantia patris, & allegant legē scimus ver. repletionem vbi hoc notat Ias. C. de inoffi. testa. nullum vero verborum dicunt, de supradicta distinctione, qua non admissa, Credo verissimū, quod legitima simul cum fructibus debetur a die mortis, siue soluenda sit, in pecunia numerata siue in corporibus hereditarijs, cum supra dicta indistincte procedant, & disponant. † Et
23 tunc, quando fit fructum condemnatio, ad rationem solidi pro libra, faciendam credo, si soluenda cum pecunia sit, taliter quod fructus. 20. annorū valeant tantum, quantum legitima valebat tempore mortis, secundum Philip. Cornecū con. 175. n. 4. lib. 1. & nō hoc fit alia ratione, nisi, quia isto casu, quando legitima debetur in quantitate, fructus debentur tanquam interesse, & non tanquam fructus, & tūc succedit communis illa estimatio, ad interesse per Regiū Conciliū passim obseruata, vt estimetur ad rationē solidi pro libra, quolibet anno, vt per nobilem de Peguer. 2. par. decisionū. c. 35. in fine. Petr. Fontanil. qui de obseruatione testatur de patris nuptia. claus. 4. glo. 18. part. 1. n. 50. † Et sic magna
24 est differentia, verum ne, debeantur fructus, tanquā fructus, vel tanquam interesse, vt colliges ex Bartulo in l. videamus. §. 1. ff. de vsuris & Bal. in l. non est ambig. C. famil. erciscū. & Curtius con. 39. n. 7. nec puto dubitandum, de supradicta principali quæstione, nimirum quod debeantur fructus à tēpore mortis, nulla facta distintione, cū nec vllam fecerit Iustinia. in authēt. nouissima in fina. verbis C. de inoffi. testa. vbi decidendo, firmat, *non licere parentibus filios, ab vsufructu fraudare*; Si igitur testator, defraudare nō potuit, quo modo heres posset hoc facere? quod si ne dubio, sic contingeret, si nō deberētur à tēpore mortis, propter denegationē heredis, nolentis soluere, nec dicas, filiū tacitè fructibus renūtiasse, nō
25 petendo. † Nā dico quod cū in generā li renūtiatione, nō cōprehēdatur legitima, vt multis obseruatis tenet Alex. Trentasin. varia. resolutio. tit. de legitima resolutio. 4. per totā vbi firmat spētialē renūtiationē requiri in legitima, vt in l. si quando 35. §. generaliter, & §. seqq. C. de inoffi. Couar. in c. quāuis pactū. 3. part. c. 3. §. 3. nu. 3. vbi Cutier. verbo. omnino seruari. n. 6. & in pract. lib. 3. c. 82. n. 2. & de iura confir. 1. par. c. 14. n. 4. Cancer. lib. 1. varia. c. 3. n. 44. quomodo dicemus, per taciturnitatē, iu non petendo, censeri renuntiatum, nā, cum fructus sint ipsa legitima, & dicantur pars legitimæ, succedit regula, inducēs quod vnū sit ius de parte quo ad partem, quod sit & de toto quo ad totum, si in tota legitima requiritur renuntiatio expressa, quod idem in pars & consequenter in fructibus dicendū erit, & sic tenendū esse puto, salua semper correctione Sacri nostri Consilij, cuius rectissimæ censuræ, libēter hæc, & omnia nostra in his comentarijs dicenda supponimus.

26 Dubitat insuper, circa verba in hac glo. contēta, nunquid legitima (quę parentibus reseruatur) sit detrahenda, ex omnibus bonis, quæ impubes tēmpore mortis poscidebat, an vero, de illis tantū, de quib⁹ liberè disponere. poterat? responsio erit aperta, si distinguas, aut bona sunt libera, aut restitutioni obnoxia, primo casu, sine dubio erit deducēda ex omnibus bonis, si vero restitutioni subiecta, tunc erit subdistinguendū, aut fili⁹ fuit primo loco grauat⁹, & tūc, legitima erit detrahēda d legitima, & Trebelianica, quę sibi cōpetebat in bonis paternis, vel maternis, & tunc quarta pars illius summæ, quam dictæ duæ quartæ faciebant, erit detrahenda, per patrem vel matrem, filius enim grauatus, si vnicus sit, ex qualibet libra quam ex bonis paternis vel maternis

N habuit,

habuit,habet octo solidos, & nouẽ de
narios,dico 8.ß.9.dena.&ex vnoquoq;
librarũ eẽtenario,spectãt filio grauato
quadraginta tres libræ, & quindecim
solidi,dico.43.ll.15.ß.ex quib⁹ pater,
vel mater,habebit quartã partẽ:hocve
rũ intelligas,quotiescunq; filius fuerit
primo loco grauatus, cui competit vt
filio,legitima, & vt grauato, Trebe-
lianica similiter etiã, hoc intelligas,si
Trebelianica non sit prohibita,per te
statorem,nam si prohibita fuerit,tune
secus erit dicendum † & de validitate
27 dictę prohibitionis,non est anbigendũ
etiam in filijs primi gradus,post annũ
1599.vbi in comitijs Barquinone ce-
lebratis per inuictissimum ac potentis
simum Regem ac Dominum nostrum
nunc feliciter ac pie Regnantem sub.
constitutione.27.incipiente *per Con-
seruar* statutum fuit,parẽtes posse per
verba expræssa Trebelianicam filijs
heredib⁹ institutis prohibere,sed quia
28 dicta constitutio † respicit testamenta
futura,& non ligat præterita,iuxta re
gulam l.leges.7.C.de legib.de qua Na
uar.in relec.c.si.quando de rescrip.ex
cep.21.n.3.cum seqq.Azeue.l.6.tit.1.
lib.2.& est tex.cum materia in c.cog-
noscentes de constitutionibus late Pe
trus Barbos.prima parte rub.solut.Ma
tri.n.25.ideo,non nulla proferam,pro
diffiniendis pendẽtibus litigijs, & his
q.nuper consului,in testamento cuius
dam mercatoris, ordinato anno.1594.
hic transcribam,firmando hic publicè,
quod priuatim aserui, nẽpe ante dictã
constitutionẽ,posse patrẽ validè prohi
bere Trebelianicã inter filios:Scio nõ
sterilẽ passum agitare, plures enim ex
pragmaticis, plura dixerũt vt ex infra
referendis cõstabit,& vt questio intel
ligatur aduertas. † Ad dispositionẽ l.
29 iubemus 6.C.ad Trebe. quã cõstitutũ
est redditus imputandos nõ esse per fi
lios familias in Trebelianicã ipsis cõ-
petentẽ,in bonis paternis,tanquã gra-
uatis licet hoc testator rogauerit vel
iusserit,sed q dodrãs in restitutione ve
niat;licet enim cogi p testatorẽ nõ po
sint vt in quartã imputẽr.† Tamẽ pos- 30
sunt cogi vt illos restituãt fideicõmissa
rio,vt docet tex.in l. Ballista.32. ff.ad
Trebel.vbi secundũ intelligentiã illi⁹
legis per Alex.ibi.n.3.relatã & Ripp.
in l.fideicõmissariã n.3.ad Trebelia.in
fideicoõmisso, filijs familias iniuncto,
per illa verba *Quantũcunq; pecunia ex
hęreditate de bonis meis ad te hęredẽ per
uenerit, eã & quantãcumq; coloniæ vel
cuilibet alio restituas*,cõprehẽdi, omnẽ
pecuniã,& fructus, ex hereditate per-
ceptos:quã legẽ(omnes)in filio propio
Ballistę testatricis intellexerũt,quia in
casu in quo loquitur,filius primi grad⁹
& proprius testatoris,nõ reperitur pri
uilegiatus,argumẽto tex.in l.in fraudẽ
in fine de milita.testa.tũ etiã,quia vt di
camus dictã legẽ seruire đ casu magis
dubitabili,intelligẽda venit,de ꝓprio
filio,nã si de quolibet alio,nõ seruiret,
in casu dubitabili,hoc suposito, modo
scilicèt ratiocinari.Nã † in iure &pas- 31
sim argumẽtatur de Trebelianica, ad
falcidiã,& è cõtra, & statutũ in vno,in
alio cẽcetur dispositũ,& eadẽ ratione,
qua detractio Trebelianicę fuit indu
cta,& consimili & eadẽ &detractio fal
cidię inducta profitetur vt docet Iusti.
in §.1.insti.de falcid.iuncto §.sed quia
heredes insti.de fidei.heredita. & de-
duces manifestè ex l.Titia.85.ad l.fal-
ci. plures de hac cohadequatione lo-
quẽtes cumulauit Ceuall. cõtra cõmu
nes.q.27.&patet ex cumulatis ꝑAnto.
Pichar.in §.restituta insti.defideicõm.
heredita.n.6.& 38.&melius de conue
niẽtijs sub n.44. † Atqui.detractio fal
cidiæ potest prohiberi per testatorẽ,si 32
expræsse hoc fiat, vt colligitur ex au-
then.sed cũ testator.C.ad l.falcidiam;
igitur sicut potest falcidia prohiberi,
ita etiã & Trebelianica,ex supradicta
equiparatione.Et contra glos.in d.au-
tentica sed cũ testator verbo cessat fir
marunt Couar.ad c.Rainaldus §.3.n.6
de testam.Anto.Gabr.lib.4.ad rub.cõ
clu.1.post Corras.in l.filiũ quem.habẽ
tem n.40.C.ad l.falcid.Acost.in c.si pa
ter verbo Trebelianicæ.n.12.Padill.l.
post

post mortem n.28.C.de fideicom. Iul.
clar.§ testamentum q.62.& est cõcors
omniũ sententia secundũ Ias. Alex. &
alios in l.Marcellus ad Trebel.& plu-
ribus argumentis adductis illisq; satis-
factis Anto.Pichar.in.§.sed quia here-
dis.1.insti.de fideico.heredita.n. 25.
cum supra seqq.allegans & bene Gu-
tier.in l.nemo potest.n.313.cum seqq.
& Gualden. de arte testãdi tit.5. Cau
tela.31.& fuse pluribus limitationi-
bus & ampliationibus adductis.Marc.
Antõ.Peregri.de fideico.arti.3.n.84.
cũ seqq.remissiue Iacob.Cancer.lib.1
var.c.1.n.10.Micha.Cras.§.testamen-
tum.q.62.n.4.omnes enim, supra no-
minati tradunt,pro sufficienti & con-
cludendi ratione, equiparationem &
equalitatem de falcidia ad Trebelia-
nicam,cum ergo falcidię detractio ex
præsse prohiberi pssit, idem & de tre
belianica dicendum esse putant, & cũ
d.authentica indistincte procedat, nõ
priuilegiãdo,nec eximẽdo filios primi
gradus a sua dispositione, sine dubio il
33 los videtur cõprehẽdere. † Lex enim
generalis conpræhendit etiam casus
priuilegiatos in genere,si illos non e-
ximat,dum modo lex generalis sit po
sterior,vt tenet late Menoch.de adi-
pis.remed.3.n.78.Calcan.cõ.13.n.15.
Gutier.in practi.q.18.n.122. allegant
l.in fraudem.16.§.fina. de milita testa.
vbi bonorum possessio, quæ intra tẽ-
pora determinata petî,& concedi so-
let,extra illa tempora nõ conceditur,
nec militbus,est tex.mirabilis in l. da-
ta.27.in versi.cum igitur C. de donat.
vbi cum generalis dispositio, de qua
ibi Imperator loquitur,non eximat fi-
lios nec parentes,igitur illos compre-
hendere videtur circa cuius doctri-
nam videndus Iosephus Gonsa. flor.
libr. vno. variar. qq. cap.12.num. 16.
post Rebuf.6.in generali.80.post pri-
mi. de verbo. significatione Emanuel
Suar.lib.suo recepta.sententia. §.spe-
tiales Petr. Barbos.l. 1.par. prim.n.3.
solut.matr.cum igitur generaliter au-
then.sed cum testator inducat faculta
tem prohibendi falcidiam,comprehen
det secum filios, etiam si in genere pri
uilegiatos reperiamus quodammodo,
in d.l.iubemus 6.ad Trebelia. quę lo-
quitur in filio priuilegiato in genere,
non vero in specie, de qua loquimur
† loquitur enim lex illa (vt diximus in
supositione) in diuerso casu, nempe vt 34
filius, non imputet in quartam fructus,
etiã volente patre non vero induxisse,
de nouo constat, vt non pssit prohibe
re Trebelianicam, sed imo suponit se-
cundum iura Codicis,& Digestorum
trebelianicã nõ posse prohiberi, quod
verissimum putamus, ante Iustinianũ
in authent. de heredibus & falcidia; a
quo sumpta fuit authen. sed cum testa
tor vnde, illo iure atento, dicit dict. l.
iubemus, vt filius etiam patre cogente,
sit priuilegiatus in hoc; vt non impu-
tet in quartam, fructus collectos con-
ditione pendente, cum etiam, quia ex
dict. leg. iubemus non est quod colli-
gamus; non posse prohiberi Trebelia
nicam. † Hæc enim prohibitio, tunc 35
demum viget, cum sit verbis expręssis,
nedum secundum terminos Constitu-
tionis 27.ann. 1599. sed etiam secun-
dum terminos authent. sed cum testa-
tor in illis verbis *Sed cum testator ex-
præsim vetuit* quæ verba nil aliud in-
cinuare videtur quã denotare expręs-
sam prohibitionem quenam sit ista, in
ferius aparebit. si igitur expræssis ver-
bis facienda est prohibitio,& in d.l.iu
bemus tacitè inducẽda sit ad hoc vt cõ
trariũ probet, igitur nil cõtra nostrã &
cõmunẽ obseruationẽ desumere debe
mus ex ea: sequitur ergo necessario cõ
cludẽdũ, detractionẽ Trebelianicę, per
dictã authẽ. defuncto prohiberi posse,
in filijs primi gradus, per quam etiam
dicamus dict. leg. iubemus correctam
remanere. † Et hoc manifestius fiet, 36
si conciderenius inductionem capit.
Raynutius versic. *deduci præterea
quartam* vbi si filijs permittitur quar-
tam Trebelianicam detrahere, hoc
quidem non vt filijs, cum vt tales so-
lum legitimam detrahant, sed vt here
dibus grauatis, & vt quibuslibet alijs
priuilegiatis, in cuius detractione

37 computatione & exactione in nihilo diferunt, a quolibet alio, vt docent Alex.in l.Marcellus n.9.Fernan. l. in quartam ad l.falci.n.83.Rip.in l.nemo potest.n.51.de lega. primo Couar.in c.Rainuntius.§.11.n.7.Mantic.de cōiectu.lib.7.tit.11.n.7.&tit.12.n.22.Iulius Clar.§ testamentum.q 36.si igitur vt grauati, & extranei deducunt trebelianicam, si noua dispositio aliquid induxit, in quolibet particulari extraneo, & idem induxisse videtur in filijs: sed in extraneis potest prohiberi, ergo idem in filijs. Et † eodem modo di
38 cimus de alijs dispositionibus, a iure factis in falcidia, & Trebelianica, vt que vigent in extraneo cui debetur falcidia, similiter & in filio, vt est casus in authētica similiter C.ad l. falci. vbi heres nō detrahit falcidiā de legatis ad pia relictis, si filius sit grauatus pio loco restituere: Sic resistēte d.authē. similiter nō de trahit falcidiā, Bal.ibidē n.3.Cagno.& alios infinitos cōgestos per Michael.Crasf.recepta. sentent. §. trebelianica.q.6.n.2.& ratio solū fundatur, quia filius in eo casu non reperitur exēptus, similiter etiam & in ca su dicte autētice sed cum testator. C. ad l.fal.dicēdum erit, vt in ea filius nó videatur priuilegiatus.† Nec obstabit
39 contra nostrā obseruationē, si expēdas tex.in d.l.iubemus 6.ad Trebelia.sicut illam expendit Marcus Ant. Peregri. fideicōm.art.3.n.108.à qua lege, omnes cōtrariam sententiā firmantes fundamentū deduxerūt, ibiq; fixerunt pedes, nam etiā si pōderes illam, sicut & diligentissimus ille sane vir ponderauit dicendo, quod si Trebelianicæ diminutio fieri non possit per testatorē, per illam fructuū imputationē, minus detractio fieri poterit. Nā præterquā iam huic considerationi fuit supra satisfactū dicendo, non fuisse expræssam illā prohibitionē quā nos requirimus in filijs primi gradus, dicendū etiam nunc addendo, erit. † Quod cū detra
40 ctio Trebelianicæ sit faciēda, in corpo ribus hereditarijs, iuxta l.lineā Margaritarū.26.ff.ad l.falcid.&l.2.C.eod.notat Bar.in l.in quartā vbi Picus.n.106. ff.ad l.falci.Crasf. §. Trebelianica.q.9. Peregr.de fideicō.art.3.n.16. vnde cū plus intersit heredi, vel filio. habere quartā in corporibus hereditaris, propter maiorē stabilitatē & permanētiā, nil mirū, si tex.dicat vt non cogatur in fructibus imputare: sed sensus sit, quod tunc licitum sit filio, omissa perceptione fructuū, Trebelianicam in rebus hereditarijs, solo hoherentibus acceptare de præsenti, quam moram facere, in colligēdis fructib⁹. † Sicut & simili dici 41
solet, de legitima quæ solui nō potest filio inuito in vsufructu, vel fructibus percipiendis iuxta l.vxori. 24. de vsufruct.lega.glo. in authen.nouissima C. de inoffi.Xuar.in l.quoniam in prioribus ampliatione 3.n.1.cū seq.Vasq.de succes. progres.§.4 n.17.Crasf.§.legitima q.15.n.6.vnde ex his omnibus plenè habes, in filijs primi gradus, extēdi prohibitionē inductā in casu authēticę sed cū testator.C. ad l.falci. † vt vi- 41
dere licet ex copiosissimo numero interpretū, præsentem questionē discceptantiū, in eorū relatione non ita crutiabor, sicut & Peregr.in loco inferius relato qui tercentos enumerat, solum sequentes habe, cōmunes in l.centurio de vulga.& in l.Marcellus ad Trebel. & in l. in quartā ad l.falcid.Alcia.in l. cū proponas C.de transac.Iulius Clar. plures referens § testamentum q.63. Marsar.in tract.de fideicō.2.par.q.49. Cotta.in memorabilibus verbo Trebelianica Couar.in c.Raynaldus §.3.n.6. Menoc.de præs.lib.4.præs. 198.nu.2. Acosta in c.si pater verbo. Trebelianicæ n. 12.Mantic.de coniectu.lib.7.tit. 11.Molin.de primoge.lib.1.c.17.n.12. Padilla accuratè in l.post mortem nu. 30. C. de fideicom.cuius relatione solum contētatur Gutier.in l.nemo potest,nu.331.de leg.1.Marc.Anto.Peregri.qui vt dixi letaniā quādam Doctorum construxit de fideicō art.3.n.107 alios connumerat Michael.Crasf.recepta.sententia. §. testamentū quest.62. num.5. doctissimus Faber. cuius dicta me aliquādo dubium reddiderunt de

eror

eror.decas. 11.eror.6.qui nostram sen
tentiam tuetur ex nostris non minus
docte,quam supra nominati Iacob.Cã
cer.lib.primo varia c.2.n.11. & lib. 3.
c.2.n.93.nobilis de Peguer.decis.109
qui contra nos tenet,& testatur de ob
seruãtia cõcilij quod videtur cõtrariũ,
ad illud quod Cancer. firmauerat vbi
lib.3.c.2.n.93.asserens,sub decisione
Senatus,litẽ pendere,ad quã submouẽ
dã induxerunt cõstitutionẽ 27.sub an-
no 1599. quod si ita esset, vt Peguer.
testatur doctus ille & practicus vir, &
in foro versatus,notitiã de decisione
haberet,de illaq;testaretur cuius asser
tionibus præcipuè in 3.par.allatis,libẽ
ter assentio:ex supradictorũ cõmenta
rijs reperies,controuersam admodum
fuisse hanc sententiam,totã vim faciẽ
tes contrariam sequentes,in d.l. iube-
mus.6.C.ad Trebel.(vt dixi supra)ra-
tiocinando ex ea per argumentum de
43 minore ad maius † dicendo,quod si in
eo textu,fructuum imputatio,reluctã
tibus filijs non fit in quartam,& est mi
nus dãnum , quomodo maius damnũ,
vt nulla Trebelianica deducatur erit
permitẽdũ? Nam cui nõ licet,quod est
minus,nec & licet quod est plus,c. cui
non licet de reg. iur.in 6. multo enim
grauius est,vt nulla detrahatur trebe-
lianicã,quam vt illa ex fructibus confi
ciatur,...ec cõfectio,seu imputatio,pro
hibitur;à fortiori dicẽdum erit , nullã
detrahi posse, & amplius insistẽdo di-
44 cunt. Quod † licet eo tẽpore(vt supra
duximus)trebelianica nõ poterat phi
beri,etiã in quolibet herede, licet ex-
traneo,quia illa iure publico debetur,
sicut & falcidia ipsa,vt in l. quod bo-
nis.15.§.1.ff.ad l.falcid.& obstãte illa
regula,quod priuatorum pactis , iuri
publico non derogetur ad l.nemo po-
test de legat 1.l.fin.de suis & legit.
redib.cum simil. tamen quia tunc per
fructuum computationem Trebelia-
nica absorbebatur, dummodo fructus
facerent quartam partem,quam trebe
lianica continebat, & prohibitio tre-
belianice non poterat ita indistinctè
cõcipi,quia in nullo casu poterat pro-
hiberi,voluit Zeno.Imperator in d. l.
iubemus,vt filius frueretur ista perro
gatiua,vt non imputaret fructus ; illo
renuẽte,& testatore patre sic dispone
te. Vnde cũ Iustinianus postea in tit. de
heredibus & falcid.in autenticis,à quo
sumpta fuit per Irneriũ cõpilatorẽ seu
distributorẽ autenticarũ illa autẽtica
sed cum testator,induxerit prohibitio
nẽ falcidiæ,existimant Zenonis illam
constitutionẽ, prohibentem fructuum
imputationẽ,subrogari in locum pro-
hibitionis falcidiæ,vt sicut nõ poterãt
cõpelli filij,ad imputandos fructus,ho
die non cõpellantur,vt quartam resti-
tuant Trebelianicam,& sic ratiocinã-
do dicunt,illud priuilegium à Zenone
in dicta l.iubemus inductũ in filijs pri-
mi gradus, protrahi ad dispositionẽ d.
authenticæ sed cum testator,vt etiam
non compræhendãtur filij primi gra-
dus in dispositione illa.
Sed hæc proculdubio ab interpræti 45
bus perpensa,vera erant ante Iustinia
num,vbi Trebelianicæ & falcidiæ de-
tractio prohiberi non poterat ; quod
fuit ante dictam autenticã sed cum te-
stator,sed postquã hæc facultatem pro
hibendi induxit,tam in legitima , quã
in trebelianica,nullus relinquitur mo
dus(meo iuditio) ratiocinandi,vt sup.
maximè,si dispositum in falcidia,dica-
tur dispositũ in Trebelianica , vt om-
nes concentiunt,& à nobis demonstra
tũ fuit supra;quo sic mutato,&p ermis
sa prohibitione, nullo modo ferendus
est,qui dicat,nolle Zenonẽ autorẽ d.l.
iubemus arctare,& cõprehẽdere filios
primi gradus,in dicta facultate prohi-
bendi falcidiam,per Iustinianum indu
ctã,e x eo solo , quia noluit illos posse
...ogi ad imputandos fructus,quomodo
queso,dicendũ est; voluisse hoc priui-
legiũ concedere, si iam hoe eis tẽpore
Zenonis,ipsis de iure cõpetebat:† Pri
uilegiũ enim,vt priuilegiũ sit,debet vl 46
tra ius cõmune, vel cõtra ius , aliquid
disponere;vt notat Purpurat[9] cõ.371.
Sur.decis.123.n.11.latè Xuar. allega.

28.n.1.Molin.lib.2.de primog.c.10.n.75.Couar.lib.2.uar.c.15.n.4.Mādos regul.3.Cancella.q.18.Menoch.de retine.reme.3.n.8.& ita,si tempore Zenonis non poterat prohiberi trebelianica,non est præsumenda nec inducēda perrogatiua illa, in fauorem filiorum. Tum etiam, quia si præsumeremus hoc priuilegium voluisse dictam l.iubemus inducere,daretur multiplicatio priuilegiorum;vnum, quod non imputaret fructus in quartā,etiam volente patre:aliud,& secundum vt non posset prohiberi trebelianica, inter fi-
47 lios primi gradus,† semper enim multiplicatio priuilegiorum est vitanda, ad.l.1.in fin.C.de dot.promis.Surd.de cis.255.n.3.& decis.313.n. 3. Barbos. l.1.3.parte n.45.solut.matr. Mandos. regu.1.Cancella.q.6.a n.8.& n. 11.& nullo casu inducenda,vt per Iason. in l.his cui de vsucapion.nu.399.& recētiores etiam vt per Gutier.in trac. de iura.confir. prima parte c. 64. Lara de aniuersa.lib.1.c.10.n.92.sequitur igitur concludenter quod per illam legē iubemus hoc priuilegium induci non potuit,sed potius propter generalitatem d.autenticæ sed cum testator,cēceatur permissa facultas Parētibus prohibendi Trebelianicam,cum filios nō se iungat ab alijs in sua dispositione, sed abroget ius antiqum, quo cauebatur trebelianicam non posse prohi-
48 beri † Et quod dicta. l.iubemus nō poterat vllo modo cogitare,nec induceret,vt non prohiberetur de tractio trebelianicæ,fit sane ex eo,quia tunc,nō erat notum,vtrum filius primi gradus posset duas quartas detrahere,vt colliges ex l.Papinianus.8.§. vnde siquis de inoffi.test.& melius in l.quamquā. 10.C.ad l.falcid.vbi filio heredi instituto,& grauato,succedunt frater & soror ab intestato, in portione dicto grauato contingenti,ratione legis falcidię, quod proculdubio,in plus succederent,si possent eo tēpore duas quartas detrahere,vnde nō erat locus dict. quest.† Sed quia eadē portio erat,quę filijs debebatur ratione legitimæ, & ratione trebelianicæ, nimirū 4.pars& in qualibet illarū, fructus medio tēpore percepti imputabantur,tā scilicèt in legitimā,quā in trebelianicā, vt probat tex.in §.vnde si quis.d.l.Papin.& l.mulier 22.§.si heres&§.cū pponerētur ad S.Cō.Treb.ideoinde factū esse credo, quod voluit l.iubemus.6.quod fructus nō imputētur etiā iubēte testatore & patre,in legitima portione d.filio debita,corrigēdo quodāmodo l. Papin.8.§ vnde si quis ff.de inoffi.testa.&nihil facit quod d. lex iubemus loquatur per verbū trebelianica, cū magis propriū sit heredibus trebelianica(maximè eo tēpore)quā legitima,cū illa, omnibus debeatur hæc autē,nō semper,eodē iure inspecto,filijs debetur, cōstat igitur ex his,nullo modo,in d. Zenoniana l. iubemus 6.constitutione fundari posse cōtrariā sententiā tenētes:quo fundamento destructo,nullus relinquitur locus,vt cōtraria sentētia fundari possit, neq; nos cōpellat,pro nostra tuēda,vt amplius in ea insistamus.Sed tenere intrepidè, trebelianicā prohiberi posse, etiā in filijs primi gradus,quo facto,vt ad propositū redeamus,tunc,filius nō habebit nisi legitimā,& ex ea,solū patri vel matri debebitur legitima, per nostrā cōstitutionem reseruata,in illis enim dicitur filius intestatus,de quibus testari poterat,& non de alijs.

Vnde,cum filius nō videatur in his priuilegiatus,post d.autēticā sed cum testator:similiter non dicetur priuilegiatus,in casu autēticæ sed ea re.C.ad l.falcid.vt scilicèt si filius sit prohibitus alienare extra familiā,cenceatur eo ipso,prohibitus detrahere falcidiā,quod etiā procedere in trebelianica omnes confessi sunt,vt scilicèt si filius sit institutus,& grauatus hereditatē restituere;illamq; sit alienare prohibitus,tunc similiter trebelianicam deducere non possit,secundum omnium doctrinam, vt per Romanum con. 206. & ibi additio littera. B.& D.Rippam.leg. filius familias §. Diuus numer. 30. de 50

lega

lega.primo Soci. con.170.n.4.Molin.
de primoge.c.18.n.10.Manti.de con-
iectu.lib.7.tit.12.nu. 19. & seqq. post
Paris.con.21.n.35.volu.3.Boer. decis.
44.Acost.c.si pater verbo interdum n.
99.de testa.in 6. quos tradit Auenda.
l.40.Tau.glo.20.n.12.in fin.Peregrin.
de fideico.arti.35.n.8.circa medium.
versiculo addo ego & latius arti.3.n.
91.Micha.Cras.recept.senten.§.trebe
lianica q.8.n.8.asserens hanc opinio-
51 nem non habere contradictorem †
& ex hac obseruatione,deducta ex d.
authentica sed & in ea re, deducitur
vera interpraetatio,ad constitutionem
supradictam incipientem per conseruar
sub.c.27.in curijs anni.1599.celebra-
tis,qua cautum est,posse parentes, iu-
re superius adducto vti, prohibendo
scilicet trebelianicam filijs suis primo
loco institutis,dum modo, hos verbis
expraessis & non aliàs fiat, vt tunc vi
deatur constitutioni satisfactum, &
verbis expressis hoc ad impletū,quo-
ties pater rem seu hereditatem alie-
nare prohibuerit, iuxta traditionem
inferius sub.glo.fina.traditam, ad di-
ctam constitutionem,tunc enim, vir-
tualiter dicetur inducta prohibitio
detractionis falcidiae,seu trebelianicę,
quae est, species quędam alienationis.
52 † Quoties enim natura verbi aliquid
ex se inducit,illud satis dicitur expraes
sim fieri, secundum Bart. l. si.fideiu-
sor.§.si meminisse de legat. primo &
in l.vxorem.§.agri plagam de legat.
3.probat hoc tex.in l.praetor.10.§.in-
terdictum vbi glo. verbo expraes-
sum de noui.oper. nuntia. Afflic.c. 1.
num. 37. de capita. qui filios distrac.
Mascar.conclu.1136. nu. 14. Ceuall.
contra cōmunes in responso Marchio
natu de Moia sub.q.828.3.parte num.
157. Tū etiam, quia autētica sed cum
testator. C.ad l.fal. que trebellianicae
prohibitionē induxit,illam expraessim
fieri iubet,vt patet: Vnde cū d.auten.
sed in ea re,inducat similiter cence-
ri prohibitā,ex eo,quod prohibitio a-
lienationis reperitur in testamēto, vi-
detur quodāmodo declarare, dictā au
tenticā sed cū testator,vt tunc demū,
eidē videatur satisfactū,nō solū quādo
expraessè hoc testator induxerit, per
verba aliud nō sonātia, quā prohibitio
nē trebellianicae,sed etiam per prohi-
bitionē de non alienādo, suponendo,
expressam spetiē prohibitionis de nō
detrahēda trebelianicà fuisse. Vnde † 53
in his terminis,quando bona sunt pro
hibita alienari, videtur locū habere li
mitatio,quā Iacob.Cancer.adducit,ad
ea que cumulauerat,circa dictā consti
tutionē nouā.27.lib.3.var.c.2.nu.102.
dicendo,quod quotiescunq; coniectu-
rae se habent ad esse, hoc est, quod nil
aliud importare possent, quā merā tre-
belianicę prohibitionē,tūc dicetur ex
praessè prohibita, hā cū in iste casus sit
huiusmodi naturae,proculdubio prohi
bitionē trebelianicę importabit.† Sed 54
ꝗ vix sustinere possū,aut saltim intelli
gere,est ꝗ illud idē Cācer. firmauerat,
ante n.101.licèt autoritate Pau.Castr.
illud muniatur & Mantic.à quo video
emanasse omnia per Cācer. allata.à n.
93.ad nu. 103. vbi sup.quod verba au-
tenticę sed cū testator,sint enūtiatiua,
& nō dispositiua:qualia sint illa verba,
patet, *Sed cū testator id expraessim ve-
tuit*; quis queso firmare potuit haec
verba fuisse enuntiatiua?sunt ne enim
ad aliū finē emissa,preterquā ad indu-
cēdā facultatē prohibendi trebelianicā?
nō enim illa verba, *sed cū testator id ex
praessim vetuit* sunt prolata,tanquā ba-
sis,vel obiectū,cui diriguntur verba se-
quētia?quomod.igit reputari poss.int.
vt enūtiatiua?non ne talia dicūtur quę
nō ob principalē dispositionē ꝓferūtur?
vt in l.emptor.66.§.ancillā de rei vin-
di.nō enim à parte dubitāte,sed à Prin
cipe disponēte proferuntur.† Enuntia
tiua enim verba sunt.secūdū Bal.in l.si 55
volūtatē C.de fideicō.liberta. illa,què
proferuntur ad aliū finē,seu ad aliū ef
fectū, enūtiatio enim,secūdū Dialecti
cos,est oratio significās verū vel falsū,
quod dicit ꝓcedere;& apud nos,nam
quādo oratio dirigit ad aliud ꝓpositū,

& continent præambulum, vel prohemium in quibus nõ consistit voluntas, seu per se non stant, sed in alium transeunt, & dirigũtur ad alium effectum, tunc dicitur enuntiatio, hoc est, quędã adiectio, aliud principaliter quam se ipsum significans: atuero quando verba stant perse, & principaliter emanarunt ad illum effectum, tunc non enũtiatiua, sed dispositiua dicuntur allegant text. in d. l. si voluntate 4. C. de fideicom. liberta. vbi illa verba per heredem prolata in fauorem Ancillæ *mane in libertate* cui fideicommissaria libertas relicta fuit, licet videantur enũtiatiua, tamen, cum dirigantur ad finẽ tantum fideicommissariæ libertatis, videmus importare veram & realem manumissionem. Et si dicas, hoc fauore libertatis, habeas textum idem probantem in l. sciendum. 19. versiculo autem sola de ędili. edicto & in l. tale pactum. 41. in prin. de pact. vbi illa verba *profiteor non teneri* cum nõ ad aliud tendant, licet videantur enuntiatiua., disponunt, & idem Baldus hoc expressè notauerat. in l. 1. n. 9. C. de falsa causa adiec. Mathe. de Afflic. decis. 83. n. 1. vnde cum verba dictæ autenticæ sed cum testator. C. ad l. fal. non tendant ad aliud, & contineant præambulum, super quo cadit dispositio legis, dicenda erunt verba dispositiua, & non enuntiatiua. Et dato quod forent enuntiatiua † cum super illis ca-
56 dat intentio, & decisio legis, habentur & reputantur pro dispositiuis, & inducunt meram dispositionem vt docet Ias. in l. 1. 2. lectura. n. 33. C. de sacrosanct. ecle. Roma. & alij quos tradit Alex. Trentasi. lib. 1. varia. resolu. tit. de verbo significatione resolu. 2. nu. 4. Gutier. practica. lib. 3. q. 17. n. 66.

Et plus addo, quod sufficit, vt verba à Principe proferantur, etiam si enun-
57 tiatiuè ad hoc vt dispositio formalis inducatur ad Clemen. 1. de probatio. Barbos. in l. si constante in principio. num. 9. in fine solut. matrimon. & si plura videre cupis de natura enuntiatiuorum quãdo inducant dispositionẽ necnè, vide Vital. de Cambanis in suo tracta. clausu. in c. peculiari de verbis enuntiatiuis Gutier. in practi. lib. 3. q. 17. & 18. à num. 60. cum seqq. larè Alexand. Trentasinq. vbi supra lib. 1. var. tit. de verbo. significatione resolu. 2. per totam Molin. de primoge. lib. 1. cap. 11. nu. 23. Petr. Perald. Titio. §. fin. n. 4. de legat. 2. Peregri. de fideicom. art. 14. num. 23. Anto. Faber. de error. decat. 26. eror. 5. & coniunctu. lib. 14. c. 3. omisso illo peculiari tractatu, quẽ de verbis enuntiatiuis edidit Genuẽs.

Constat † igitur ex his, non minus ne-
cessitatem & formam induci in d. au- 58
tentica sed cum testator circa prohibitionem Trebellianicæ, quam in dicta constitutione 27. anni 1599. nam, licèt in dicta autentica enuntiatiuè verba proferrentur, vt voluit communis interpretum schola; tamen cum proferantur in modum causæ finalis, etiam si enuntiatiuè, generabunt dispositionem, & inducent formam, vt in d. l. emptor. §. ancilla de rei vind. iuncta l. final. de hered. insti. vbi verba prohemialia causam finalem inducere cõstat & substantiam & formã Gutier. in canonicis lib. 2. c. 15. n. 17. Menoch. pręs. 24. lib. 4. nu. 3. Sarmien. lib. 1. sellecta. c. 1. Gutier. in pract. lib. 3. q. 17. n. 7. cũ seqq. Card. Mantic. de tacit. & ambig. conuen. lib. 2. tit. 7. num. 12. & consequẽter, eandem necessitatem inductã fuisse in expræssè prohibenda Trebelianica, in d. autentica sed cũ testator, quã & in constitutione 27. anni 1599. quæ nihil de nouo addidit dictæ autẽticæ, quantũ ad formã prohibitionis, sed solum ad quiescendã Doctorũ diuersitatẽ opinionũ, in prohibitione trebelianicę in filijs primi gradus, vt exinde quiescat omnis dubitatio, ꝗ potestãte patris in dicta prohibitione: atuero in ritu, & forma prohibitionis, nil cenceo inmutatũ, sed ꝙ tunc demũ cęceatur expressè prohibita, in terminis d. cõstitutionis, atq; retentis dictæ autẽticæ, & post Iustinianũ erat & dicebatur prohibi-

59 prohibita. † Sed ante dictam constitutionem,& post dictam autenticam, sed cum testator, tunc dicebatur ex presim prohibita,quando verbis generalibus, vel alijs id importantibus id fiebat, vt tenent Rubeus,consi. 43. Ias.l.Marcellus, numer. 49. ad Trebel. Ripa,l.centurio,numer. 131. de vulgar.Boer.decisio.44. Padil.l.post mortem, C. de fideicommis. numer. 31.Mantic.de coniectu.lib.10.tit.12. Rober. Maranta de multiplici alienatione,numer. 86. versiculo quid autẽ si testator,Auenda.l.40.Taur.glos.20 numer. 12. latissimè, & perfunctoriè Marc.Anto.Peregri. de fideicommis. art.3.a numer.87.alios suos more congessit Ceuall.contra communes, q. 31.quorum omnium frequentior sententia est, non solum per verba specialia,& mere prohibitiua,sed per equipolentia,id significantia posse adimpleri, & verificari : maximè si certus effectus non desideretur,vt latius tradam,glos. fin.numer. 145.Nec me aliter mouent oposita per Cancer. vbi supra,numer.98.99.& 100. † quod

60 nẽpè per verba(*non aliter*) inducatur pro forma,nã etiam eo casu, quo pro forma aliquid requiritur, potest per equipolens probabile adimpleri, secundum magis receptam sententiam vt per Ancar.consi.393.numer.5.Aretin.l. Gallus in princip.verb.& pro ista differentia Socin.consi. 180. nume. 10.Cephal.con.74.numer.11.Auen. l.40.Taur.glos. 20.numer.8.& id sentire videtur.Mantic. vbi supra nume. 7.in fine dum argumento supra adducto,voluit satisfacere. Satis enim di-

61 citur expressum, si virtualiter ex legis,vel testatoris volũtate et dispositione colligitur. Cur.Iuni.l.venia.n. 29. C.de in ius vocand.Ceual. contra cõmunes, quęstione 653. numer. 32. & itidem si id ex violentis coniecturis aparet,idem quęstione 501. n. 7.vel quod ex natura verborum comprehenditur,idem Ceuall. quæst.601 numer.11. & tunc demum similiter dicemus expressum, quotiescumque intellectus nõ laborat, nec vllam vim patitur,& sine labore, nec violentia, de voluntate constat,Alexand. Trentasin.lib.1.resolut.tit.de legitima resolut.4.nume.2.versic hinc est etiam: vbi etiam expressum dici eodem modo,quando in ratione comprehenditur,Gutier.in pract. lib. 3. quæst. 17. numer.81. (& quod plus est) reputatur pro expresso illud, quod ex expressis in instrumento colligitur, vt per Barbos.l.1.3.part.numer.23.solut.matri.& præcipue in vltimis voluntatibus pro expresso reputatur,quod verosimiliter agitur ex l. Titius 25.§. Lucius de lib. & postu. glos. in l. tale pactum §.fin.de pact.Gam.decis.124. numer.14.Menoch.præsumptio.libro 4. præs.26. numer.1. † His enim casi 62
bus & modis proculdubio, etiam si pro forma requiratur,per equipolens adimpletum dicitur : & sic videmus in terminis autenticæ ex testamento,C.de colla.vbi cessat collatio, eorũ quæ pater donauerat,dum modo pater,expresse collationem vetuerit: & tamen si illa prohibitio, non verbis expressis,sed ex illorum nimia generalitate comprehendatur cessat collatio,tanquam prohibita, secundum Socin.consil.127.volum.3.numer.8. Ful gos.Roma.& Alex.in l. si emancipati, C.de collat. † Eodem etiam modo vi 63
demus,in successione feudi, quod licet in ea non succedat frater fratri, nisi expresse id conuentum fuerit in inuestitura,iuxta tex.in cap.1. §. fina. de natur. succes. feud. & illud debet nominatim exprimi, vt in capit. 1. §. cum vero de his qui feud.dar.pos. tamen, tunc dicitur illa dispositio expressa,quando verbis generalibus,aut coniecturis certis, deducitur, vt per Ripam,l.1.numer.57.de vulgar.Auedan.l.40. Taur. glos. 20. numer. 11. Cardinalis Mantic.de tacit.&ambig. conuen.lib.13.tit. 18.uum.5. & 6. † 64
Tum etiam in tutoribus.& curatoribus experimur quotidie in obseruan-

tiam legis finalis, §. omnem, C. de administratio. tutor. omnes qui tutoris, vel curatoris officio funguntur, in initio, & ante administrationem tenentur expresè cauere, de vtilibus pupillo procurandis, & inutilibus euadendis, & debent cauere de idoneitate, & hoc expresis verbis, & tamen videmus, secundum magis receptam sententiam, valere gesta per eos, & legi, videri satisfactum, si verbis generalibus, & per equipollentibus cautio fuerit præstita, secundum Bald. in l. 1. & 2. C. de tutor. & curator. qui satis nō dede. Tiraq. post leges connub. glos. 7. nu. 95. & alios cumulatos per Ceuall. contra communes, quæst. 311 in fine. Vanti. de nulli. ex defectu mādat. numer. 148. Felin. in cap. translato, num. 5. de constitutio. Menoch. de præs. quæst. 46. Baeça de de decima tutor. cap. 2. num. 66. post Ripam, l. 1. numer. 62. de vulgar. Spin. in specul. testam. glos. 29. numer. 28. alios tradit Gutierr. de tutel. & curis, lib. 1. capit. 11. numer. 31. & de iura. confir. 1. p. cap. 72.

65 Vnde, cum his tribus exemplis relatis videamus, per equipollens, & verbis generalibus, posse expressum suppleri, & quoties lex requirit aliquid expressum, videtur eidem satisfactum per equipollens, nil mirum, si in casu dictæ authentice sed cum testator, & consequenter in casu dictæ cōstitutionis 27. anni 1599. (que cum dicta authentica concordat, quantum ad prohibitionem faciendam de Trebelianica) dicamus, posse verbis generalibus, & equipollentibus id adimpleri. Et quæ sint verba per quæ inducatur prohibitio. Menoch. præs. 198. lib. 4. Peguer, decis. 110. Peregr. de fidei art. 3. num. 86. cum seqq. † Leges enim solum verborum effectum

66 considerant, non formam illorum, dū modo verbis violentia non inferatur ad l. quoniam indignum 15. C. de testament. litera enim, occidit, spiritus viuificat, iuxta Diui Pauli sententiam 2. corintio. cap. 3. Concludamus igitur tam de iure communi (secundum magis receptam sententiam) quam de iure nostro nouissimo municipali, Trebellianicam, & falcidiam posse expresse prohiberi, in filijs primi gradus. Et quod tunc demum dicatur expresè prohibita, quando non tantum verbis specialibus, sed generalibus ad id equipollentibus, prohibitio illa facta fuerit: ex quibus sanè fit, quod si pater filium instituerit, illumque grauauerit de restituenda hæreditate, & ei alienationem rerum prohibuerit, non deducet Trebellianicam, cum præsumatur prohibita, sed solum legitimam, in qua solum mater habebit legitimam, & in ea dicetur filius intestatus, cum de ea possit testamentum facere, vt diximus supra.

Vnum tamen aduertere non omitam, quod a nemine vsque adhuc esse 67 animaduersum reperio, licèt tā apud interpretes Iuris ciuilis, & canonici passim tactum reperiatur, hoc vnum, quod licèt in filijs primi gradus, Trebelianicæ, & legitimæ iure naturæ debitæ, detractionem concedamus, id tātū vigeat, vbi iuri Canonico statur, & per illud iudicat, vt in præsenti Principatu, præmaximè post curias anni 1599. in quibus sub constitutione 40. incipiente (*axibe statuim*) cautum fuit, ad decisionem causarum, & in iure inter illas dicendo, recurrendum fore ad ius municipale, quo deficiente ad Canonicum, & illo non disponente, ad ciuile Romanorum. A tuero, vbi secundum ius ciuile esset iudicandū non fuisse locum detractioni Trebellianicæ, & legitimæ, cum nullus locus in iure ciuili reperiatur, permitens dictam detractionem, plura enim sunt iura in pandectis, & codice, facientia mentionem de filio grauato, & nulla lex dictam duplicem detractionem permisit. Primo in l. Papinianus, 8. §. vnde si quis, & in §. meminisse, & in §. si quis impubes de inoffic. testam. item l. coheredi 41. §. cum filiæ de vul-

vulgar.l.quamquam 10.C.ad l.falcid.
l.iubemus 6.ad Trebel. in omnibus e
nim his iuribus, & si reperias, illa lo-
qui de filio hærede & grauato, nullũ
vero verbum de duplici quarta detra
68 henda expēdunt. Solum enim † ali-
qui (Martini contra) conati sunt ter-
giuersare dictam legem iubemus 6.in
illis verbis (*& dodrans restituatur*)
sentientes, illud dodrans, computari
detracta legitima, constituendo nouũ
as,detracta prius legitima,ratiocinã
do hac ratione: Quod cum legitima
sine onere,& grauamine debeatur,&
reijciatur ab ea, omnis conditio, mo-
dus, & dilatio, statim fiat nouum, as,
mortuo testatore, & consequenter
aiunt,dum iubet dict. l. iubemus do-
drantem restitui, respectu illius noui
assis,& cum iam habuisset legitimam
si illa detracta dodrans restituatur, re
manebit pœnes filium(de iure ciuili)
legitima, & Trebelianica. † Sed huic
69 ratiocinationi, facilimè satisfacies si
aduertas, illam repulsionem a legiti-
ma conditionis,grauaminis,& dilatio
nis,inductam nouiter fuisse,per l.quo
niã in prioribus 32.C.de inoffic.cuius
autor fuit Iustinianus ante quam,non
ita cauebatur de reijcienda conditio-
ne,& modo, & sic nullomodo Zeno
autor dictæ legis iubemus, intellige-
re potuit de dodrante residui, post
detractionem legitimæ,sed de dodrã-
te totius hæreditatis: nam etiam tem
pore Zenonis, & ante d.l.quoniam in
prioribus,filius grauatus, conditione
pendente,non dicebatur grauatus,se-
cundum Berengar. Ferdinandum in
l.in quartam ad l.falcid. † Quia con-
ditionalia ex sui natura nil disponũt,
70 iuxta tex. in l. si quis sub conditione
8.ff.si quis omis.causa testam. cum si-
milibus de quo axiomate Barbos.rub.
soluto matrim. parte 1.numer.42. &
numer.49.subtiliter ad optimum ca-
sum Anto.Faber.de error.pragmatic.
decas.26.error 1.per totum,& lib. 6.
cap.3.coniectur. si non disponunt,igi
tur filius non dicitur oneratus, nisi re
soluta conditione, & consequenter
non mortuo patre & testatore,sed ad
ueniente tempore restitutionis, quo
consideratur grauamen: fuit enim fi-
lius purè institutus, & grauatus sub
conditione, ergo dodrans, respectu
totius hæreditatis paterne est consi-
derandum,attenta mera iuris ratione,
ad quam se videtur regulare disposi-
tio dictæ l.iubemus faciens mentionẽ
de dodrante, & hæc sine dubio est ra
tio legis fina.§. sin autem, C. commu. 71
de legatis, † Vbi grauatus sub condi-
tione,& alienans rem fideicōmissariã
non reuocatur alienatio, conditione
pendente,sed ea purificata, alienatio
resoluitur, quia nullum fuit grauamẽ
pendente conditione,cum sua natura
non disponat,sic Molin.de primog.li
br.1. cap. 19. post Deci.in l. si socius,
nu.5.& 6.de reb.credit. Vasq.de suc-
cessio.creatio.§.28.num.9.Cras.§. fi-
deicommissum, quæst. 56. numer. 3.
qui plures tradit, non tamen resolui-
tur vsque ad legitimam inclusiue, nã
in illo instanti,quo incipit grauamen.
lex tollit eum de medio, & non an-
tea (seu vt tutius dicamus) impedit
eius ortum,& natiuitatem, quod lex
facere potuit,nam si grauamen tolle-
re potuit iam iniunctum, potest simi
liter natiuitatem impedire,argumen
to tex. in l. patre furioso 8.de his qui
sunt sui,vel alien.iur.

Sed licèt hæc consideratio, Beren- 72
gar.Ferdinandi, attenta d. l. quoniam
in prioribus sit subtilis, nō tamen sub
sistens,nam imo potius grauamẽ etiã
conditionale,vel in diem reijcitur sta
tim mortuo testatore, & adhuc pen-
dente conditione,quod patet ex dict.
l.quoniam in prioribus in illis verbis,
(*vel alia dispositio moram,vel quodcum que grauamen introducens*)expenden-
do verbum generale (*quodcunq;*) aptũ
comprehendere,grauamen etiam cō-
ditionale,cum negari nō posit, quod
sit grauamen, licèt ab euentu condi-
tionis pendeat, secundum glos. verb.
aut earum parte in clement.1. defor.
com-

competen. & quæ notat Iaf. in l. Gallus, §. in omnibus de liber. & postu. †
73 Et consequenter constat legem quoniam in prioribus radicitus omne grauamen subleuare a legitima, etiam cõditionale, vel in diem, mortuo testatore, & nil interest, an sit de præsenti, an in futurum, dummodo sit ex causa subsistenti, iuxta notata per Bart. in authen. hoc amplius, C. de fideicommis. & in l. filijs matrẽ, & in l. si pater puellæ, C. de inoffic. testam. Roder. Xuar. l. quoniam in prioribus amplia. 6. in fine, vbi in imponẽda conditione, vel in grauamine in iũgendo de futuro, dicitur damnum de præsenti, & idem firmauerat ampliatione 8. Vasq. de succes. creat. lib. 1. §. 10, numer. 150. † Et hoc sane fit, in
74 conuensibili ratione, nam cum a lege deferatur legitima, & non a patre, iuxta l. si arrogator. 20. de adoptio. sequitur, quod nec purè, nec sub conditione, potest pater filium grauare, ex regula l. ab eo, C. de fideicom. ex quo sanè fit. Quod fideicommissum siue purum, siue conditionale, nunquam sub se, nec a principio, nec ex post facto comprehendit legitimam, cum in dubio, non sit presumendum patrem voluisse facere, quod nullo iure sibi permitebatur, ad l. Lutius, §. fi. ad municī. sed quamuis Berengarij Ferdinandi consideratio ex nuper adductis nõ procedat ad superiora, hoc est, quod grauamen tollatur In continenti, mortuo patre, non tamen inde sequetur, filium posse duas deducere quartas, in vim, dict. l. iubemus, nec
75 de iure ciuili. † Imò potius tunc legitima imputabitur in quartam Trebellianicam, secundnm Iaso. l. filium quem habentem, nu. 6. C. famil. ercisc. & in l. coheredi 41. §. cum filiæ de vulgar. numer. 11. & melius hoc fiet, si filius purè grauatus reperiatur. Tũ quia ratio quæ adducitur per Iaso. & Fernandum, militat etiam in purè grauato, & optimo iure de similibus interpretibus, & de iure respondentibus dicere soles, quod quando plus subtiliores se edocere volunt, tanto plus inepriores, se esse demonstrant: Nonne filio siue purè, siue sub conditione grauato simul & vno istanti ipsi legitima, & Trebellianica debetur? Adeo quod vno & eodem instanti, ius deducendi legitimam & Trebelianicam eidem competit: nam filius legitimam detrahit, vt filius, Trebelianicam vero vt grauatus, nonne ergo est filius sicut & grauatus mortuo patre? nonne deducet legitimam in actu restitutionis, quo etiam tempore & Trebelianicam detrahit? nonne interim, pendente conditione dicetur ex asse institutus? Vnde † satis ex his concludamus, si filius detrahit duplicem 76
quartam, hoc a iure Canonico emanase, nempè ex illis decessionibus, cap. Rainuntius & Reinaldus de testamẽtis, quo iure nos vti debemus, secundum nouam illam constitutionem anni 1599. cap. 40. secus vero de iure ciuili pendectarum, codicis, & nouellarum Iustiniani, quo atento, singularis detractio conceditur, secundum Acosta capit. si pater verbo absque deductione, numer. 2. de testam. in 6. Gom. tom. 1. var. cap. 11. nu. 24. Mantic. de coniectur. lib. 7. tit. 11. numer. 6. Marco. Anto. Peregrin. de fideicommis. art. 3. num. 51. subtiliter Anton. Fabe. de error. decas. 11. error. 7. qui non verecur firmare, etiam ex illis decretalibus Rainuntius & Reynaldus, non deduci dictam duplicem detractionẽ. Filius ergo duas detrahit quartas siue sit purè, vel sub conditione grauatus, dummodo nõ reperiatur prohibitus, & consequenter (redeundo ad casum a quo digresi fuimus) si filius nõ est prohibitus deducere Trebelianicã, & reperiatur a patre grauatus, tũc mater habebit (per nostram constitutionem) quartam partem, ratione suæ legitimæ, ex illa summa, quam faciebant illæ duæ quartæ dicto impuberi debitæ, nihil vero † matrem habere dicemus, in bonis fideicommisso sub- 77
iectis

iectis,quod & hoc insinuare videntur verba nostræ constitutionis disponentia, quod bona impuberis ex linea paterna adquisita,debeantur agnatis, intra tertiũ gradum, ordine iuris succedendi seruato,ex quo visa est velle excludere bona restitutioni obnoxia, cum impuberis dici non possint irreuocabiliter,ex regula que habet, quod resoluto iure agentis,resoluatur ius accipientis(de qua infra dicemus) vnde resoluto iure impuberis defuncti, ob cuius mortem ad substitutos bona debeant peruenire, resoluitur etiam ius agnatorum, succedere debentium,per nostram cõstitutionem: loqui ergo dicendum est nostram cõstitutionem, de bonis liberis, & non restitutioni obnoxijs, ipsius impuberis defuncti,& hoc est, quod iterum voluerunt confirmare verba nostræ constitutionis,ibi:*Seruatis conditionibus vinculis, & alijs oneribus sique legitimæ fuerint oposita)* de qua clausula, perfunctoriè à nobis infra reseruatur locus. † Nullam igitur intentionem,
78 Curia habuit per hanc constitutionem,in deroganda,vel abroganda voluntate parentum testantium;sed tantum disponendi, circa successionem, intestatorum impuberum,in bonis liberis impuberum.

Et ex hac obseruatione qua firma-
79 mus, ex eo quod bona restitutioni sint subiecta non dicantur impuberis, & consequenter,quod mater nullam, habeat portionem, quam solum habere voluit nostra constitutio, in bonis impuberis,infertur;singularis declaratio ad constitutionem hac nostra pręsentis Principatus, sub titulo soluto matrimo.qua cautum est(licèt aliquibus vsurarium videatur) vt mulier mortuo marito, incontinenti sine aliqua aprehensione, ex solo iuris ministerio per dictam constitutionem inducto,sit visa possidere omnia bona mariti,pro suæ dotis,& spõsalitij securitate.faciatque fructus illorum suos, sine aliqua imputatione,donec& quousque,de dote,& sponsalitio fuerit integriter satisfacta: vt nempè intelligatur in bonis liberis ipsius mariti, de quibus poterat maritus disponere inter viuos, vel in vltima volũtate,quæ bona dicuntur propria mariti, secus vero in bonis restitutioni obnoxis,& de quibus erat maritus post mortem grauatus,quæ non dicuntur ipsius mariti, sed illius cui debentur restitui, per tex.in l.cohæredi 41.§. cum filiæ de vulga.in princi. & hoc manifestius fiet si expendas verba dictæ constitutionis,ibi:*(sansim que la muller mort lo mariten continent apres la mort de aquel sie vista tots los bens de son marit poceir)* hoc est, *(Sancimus quod mulier mortuo marito incontinenti post mortem illius visa sit omnia bona sui mariti posidere.)* Bona igitur posidet, quæ post mortem fuerunt mariti † qualitas e- 80
nim verbi, debet intelligi secundum 81
tempus verbi,ad vulgatam,l. in delictis 4.§. si damnum extraneus de noxa.actio.l.1. C. de conditionib. inser. l.fi.C.de pact.de quaRiminal.in prin. instit.de de donat. nume. 1295.Hieronym.Laurent.in repiti.l. si emancipati,C.de collat. numer. 110. Cardi. Manci.de tacit.& ambig.conuen. lib. 12.tit.5.num. 13. qualitas igitur desiderata per dictam constitutionem, *(hac nostra)* quæ versatur in dominio mariti, rerum in quibus conceditur vsusfructus mulieri,debet intelligi,& regulari,secundum tempus,quo possessio tribuitur, & in quo dispositio constitutionis confertur, hæc habet locum, & concurre incipit post mortem mariti,igitur de bonis quæ tunc sunt mariti intelligi debet. † Sed au- 82
dio,te iam lectorem objicientem, de vulgata, & satis nota regula authenrice res quæ,C.communia de legat.quã loqui,in casu diuerso, atendas videlicet, quando maritus non est soluendo, ex bonis liberis ipsius, tunc in subsidium recurritur ad restitutioni subiectas,secus vero, in casu dictę constitutionis hac nostra, vbi indistinctè vidua,

dua, dicitur possidere bona mariti, pro securitate suæ dotis, vnde debet prius constare quod sint mariti, nullum vero verbum de restitutioni subiectis constitutio facit, sed quia peculiarem articulum in hac materia polliceor adducturum, in commentarijs ad constitutionem hac nostra quæ iã paramur, si grata hæc nostra priora, animo tuo lectoris beneuolo inuenire contigerit, solummodo pro nunc pręfatis dictis satisfactum me constituo.

Similiter ex supradictis deducere
83 poteris sensum, ad constitutionem illam memoratam Regis Ferdinandi primi, in Curijs Barquinone celebratis incipientẽ, *com fer, o contraure*, sub tit. de sponsalib. & matrimo. vbi imponitur pœna, puellis contrahentibus matrimonium, spreta forma ibidem tradita, amissionis bonorum paternorum, vel maternorum, & legitimæ in illis debitæ; namque illud procedit, in bonis, quæ ex iudicio patris ad filiam sunt peruentura, & quę fuerunt libera parentibus, quibus successit filia, secus vero dicendum, in illis quæ ab alijs fuerunt vinculata, in fauorem memoratæ filiæ, illa enim cum paterna non sint, mortuo patre, vel matre, nõ potest decisio illa verificari, quæ tantum procedit, in bonis quæ fuerunt patris, vel matris, & hoc intelligas casu quo dictæ pœnæ hodie vigerent, attenta decisione sacro sancti Concilij Trident. sub. cap. 1. sessionis 24. sub decreto. de reforma. prohibentis dicta matrimonia, de qua quæstione nobis congruentior locus erit in commentarijs ad dictam constitutionem hac nostra in suo loco peculiari vbi
84 plenius.

Memor sum dixisse superius, autoritate Iustiniani in authentica sed & in ea re, C. ad l. falci. tunc demum filium grauatum detrahere non posse Trebellianicam, quando pater prohibuit alienationem rerum hæreditariarũ, quo casu, inductam fuisse probibitionem firmauimus, hoc tamen verum esse credas, si prohibitio facta fuerit aliqua causa adiecta, vel in fauorem alicuius, vel in casu contrafactionis vltra processerit testator, vocando proximiorem, vel aliàs de re prohibita alienari disposuerit, tunc proculdubio, quia videtur eo casu inductum fideicommissum, sine dubitatione dicendum erit, censeri Trebelianicam prohibitam: & procedere dispositionem dictæ authenticæ, sed ea re, C. ad l. facil. Cæterum, si prohibitio sit simplex, & nuda, tunc non procedunt supradicta, quia talis prohibitio, nulla reputatur, iuxta Martiani responsum ab omnibus interpretibus notum, a paucis vero, penetratum in l. filius familias 117. §. Diui seuerus secundo illius nominis de legatis primo, & est concors omnium sententia, vt per Alciatum ibidem, numer. 6. & in consil. 128. & in 129. Bartholus in l. si ita quis §. ea lege de verbo obligat. de quibus latissimè per Rober. Marant. in tracta. de multi aliena. numer. 159. cum sequentib. Gutierr. tract. de iurament. confirma. 1. p. cap. 45. nu. 1. Gom. l. 46. Tau. n. 37 Padill. l. quoties, num. 10. & 11. C. de fideicom. Azeued. l. 11. tit. 6. lib. 5. n. 10. March. Anto. Peregr. de fideicõ. art. 14. nu. 1. & ferè per totum, recentissimè Lara de aniuersar. lib. 1. cap. 6. n. 1. & ferè per totum, apud quos istos tres tractatus, reperies concernentia ad hunc articulum, & circa dependẽtia & emergentia illius, & idem deduces ex l. pater filium 36. §. Iulius Agripa in fine, & in l. Lucius 91. de legat. 3. de cuius quidem dicti ratione inuestiganda (saltim congruenti) non satis apud interpretes constat, vt videre licèt, ex his quæ cumulauit, & refutauit Peregrin. vbi supra, sed illa obtinuit magis communiter nimirum † 85
quia tunc quãdo simpliciter sit prohibitio, nullus alius fauor considerari potest, quam hæredis, in cuius personam dirigitur, & tũc succedit regula l. penul. de pactis, † vt liceat vnicuiq; 86
renun-

renunciare ea,quæ in sui ipsius vtilitatem inducta sunt,quæ fuit Bart.in l.si finita,§.si de vectigalibus, numer.13. de dam.infecto, quem sequitur Ripa
87 in dict.§.Diui,num.20.† Sed illa nobis sequenda videtur (quæ ad casum nostrũ adaptari facilius potest) quod nempe lex semper præsumit, hæredem quam minus fieri posit cenceri grauatum per testatorem,vt in l.vnũ ex familia 69.§.si rem de legat.2.in l. si ita 14.in fin.de legat.1.l.penult. de dot.prę l.Hieronym.Zanchus l.hæredes mei,§.cum ita 4.part.num.42. Peregri.de fideico.art.1.nu. 33. & seqq. Spin.in specul.testamen.glos.8. num. 55.Lara de aniuersar.libr.1.cap.3. n. 7.& 32. Vnde si testator prohibendo hæredem,seu legatarium, ne alienet simpliciter,sine causæ insertione, præsumeretur, quod voluisset hæredem grauare,restituere, venientibus abintestato, seu legatarium prohibitum restituere hæredi,quod non est præsumendum, ne ergo hoc grauamen inducatur dicendum est,nullum effectũ producere dictam simplicem prohibitionem. † Sed solummodo conciliũ quod nullã inducit necessitatem, ad
88 l.2.§.fina.ff.mandat. l. cum pater 79. §.mando.de legat.2. Ioann. Garc. de expen.lib.1.capit.1.nu. 5.& 6. post Tiraq.de pen.tempera.causa 51.nu. 9.& 10.quod voluit testator, prouidere,vel monere hæredem, seu legatarium, quantum erit sibi vtilius dictam rem non alienare, cum testator experimento habuerit de vtilitate,& commodo dictæ rei legatæ,sic prohibitæ alienari,& cum concilium semper importet vtilitatem, cui consulitur,merito dicunt DD-non posse testatorem prohibere, nequis fauori suo renuncier,ex regula l.nemo, potest de legat. 1. & hoc est quod voluit dicere Martianus in dict.§. Diui, ibi: (***Quia talem legem testamento non possint dicere,***) contineret siquidem quandam repugnantiam iuxta notata per Bart.l.nemo potest 1. oppositione de legat.1. & Alexand.l. potest ad l. falcid.& Bartholum declarat Gutier. in dict.l. nemo potest,numer. 127. ex quorum dictis colliges, † non posse 89
testatorem conualidare, & roborare prohibitionem nudam,& simplicem, sine causæ insertione factam, vt per Ripam in dict.§.Diui,numer. 31. vbi Ias.notabili 1. ex defectu igitur potestatis dicemus nullam, istam simplicẽ prohibitionem de non alienãndo:vnde eo casu dicemus, imputandum fore testatori,qui quod potuit, hoc est in casu contrauentionis alium vocare,noluit hoc facere, & quod non potuit,hoc est simplicem prohibitionem efficacẽ inducere, voluit adimplere, quod non est ferendum, iuxta regulam l.multum interest 6.C.si quis Alteri,vel sibi: cum igitur prohibitio alienationis nuda,& simpliciter facta, sine aliquo effectu æstimetur, nil mirum si in efficacem dicamus, ad inducendam prohibitionem Trebelianicę cum communi.

Et in tantum dicitur inefficax, ista 90
prohibitio nuda, & simplex, quod etiam si iureiurando roboretur, tã per prohibitum, quam per prohibentem, per prohibitum,si iurasset obseruare, contenta in testamento,& per prohibentem, si de ratiabitione iurauerit, nam adhuc iuramento non obstante, & prohibitione simplici non vrgente, poterit prohibitus validè alienare, vt probat tex in cap.sicut ex literis 22.extra de sponsal.conferunt cumulata,per Iaso. l. quoties, C. de rei vindicat.numer.19. vbi decisionem illam procedere affirmat, etiam si prima venditio fuerit iuramento munita,nam adhuc secunda venditio, per quam res fuit tradita,pręfertur, quia quamuis sit periurus, tamen remanet dominus, quod sufficit ad tradendam possessionem,quod & secutus fuit Gutier.mox referendus numer.4.ver. ex quo infertur. † Et conferunt quæ di- 91
ci solent, de pacto de non alienando, iureiurando roborato, quod licèt in casu

casu alienationis, alienantem periurum reddat, tamen non infringit alienationem, vt per Panormi. in capit. in te lecto de iure iurand. Iaſ. l. duobus, §. fin. numer. 10. de iur. iuran. Gom. l. 53 Taur. num. 58. versic. secundo principaliter, alios citat Gutierr. de iur. cōfirmat. 1. par. capit. 45. num. 4. & ferè per totum, tenet Ripa in dict. §. Diui. num. 93. versic. septimo fallit latè Cardinalis Manti. de tacit. & ambig. conuen. lib. 4. tit. 3. ferè per totum, sed melius, numer. 19. & 20. † Hoc tamē
92 intelligitur si non adest hypotheca expressa, vt ex prædictis Doctoribus colliges, præcipue Gutier. & Manti. nam tunc, illa hypotheca, impediet dominij translationem; vnde concludenter teneo non obstante iuramento testatoris, & hæredis, vel legatarij, nullam esse pactionem, vel potius non impedire dominij trāslationem, quidquid inuoluat Ferdinand. Loazes in dict. §. Diui, num. 21. contra nostram sententiam, vel vt verius dicam, contra sententiam Ripę quem sequimur, in dicto §. Diui, numer. 21. hanc firmamus, vt per Gutier. vbi sup. nume. 5. Anto. Gom. l. 40. Taur. numer. 39.

93 Etsi dicta prohibitio sit nuda, & in casu contrauentionis per testatorem aponatur pœna pecuniaria, nihilominus, non erit nulla alienatio, licèt prohibitus in pænis pecuniarijs incidat, tunc enim, præsumitur testatorem voluisse, posse prohibitioni contraueniri, dummodo soluatur, pæna per eum in iuncta, argumento tex. in l. 1. C. de his quæ pæne nomine relinquuntur, §. fin. insti. de legat. melius in l. si penū 24. ff. quando dies legat. cedat, obseruat Surd. decis. 7. num. 1. sequens Acosta lib. 1. selecta. cap. 12. tenet Ripa in dict. §. Diui numer. 22. & faciunt notata per Iaſ. l. qui Romę, §. coheredes de verbor. obligat. & si eo casu non præsumatur prohibitionem fuisse factam in fauorem prohibiti, sed potius in fauorem illius cui aplicatur pæna
94 † tamen constat ex alio, concessam alienandi fuisse facultatem dicto prohibito alienarij, soluta pęna, vt colligitur ex dict. §. fin. Instit. de legat. & d. l. si penum, quod secus diceremus, si testator prohibens alienationem, in locum penæ pecuniarię, adiecisset pænam priuationis hæreditatis, in casu contrafactionis, tunc enim, præsumeremus fuisse prohibitionem adiectam in fauorem venientium abintestato, vt docet Iaſ. l. 1. numer. 1. C. de his quæ pæne nomi. relin. Angel. §. fin. instit. de legat. Ripa in dict. §. Diui, nu. 35. † Vnus tamē est casus, inter alios, 95
quos. enumerat Maranta. Mox referendus, in quo nuda, & simplex prohibitio, efficax dicitur nempè, quando prohibitio fit in aliqua re, quæ de iure communi, vel speciali, est iam prohibita alienari, nisi in certis casibus, veluti in re. legata Ecclesiæ, de qua extat titulus prohibitiuus pecularis, sub rubro de reb. Eccles. non alienandis, & ibi singularis de hoc expressa decretalis in capit. nulli. ex. de reb. Eccles. clement. 1. eod. tit. l. iubemus nulli. 10. C. sacrosanct. Eccles. secundo de rebus pupilli, text. expressus in l. magis puto, ff. de reb. cor. qui sub. tute. vel cura sunt de quo Menoch. cas. 171. de arbitra. iud. Cald. Pereira l. si curatorem habens verbo, *cui non absimilis*, C. de integr. resti. minor. Tertius est casus, in quo a lege reperitur alienatio prohibita, nempè in rebus minorum 25. & maiorum 14. siue immobiles sint, siue mobiles, præciosè iuxta tex. in l. lex quę tutores, C. de administra. tutor. l. 1. & per totum, C. de præd. & alij reb. minor. latè Guti. de tutel. 1 par. cap. 5. per totum copiose Alexand. Trentasin. lib. 2. var. tit. de minor. resolut. 9. Tum. & 4. in fundo dotali, in quo a l. prohibetur illius alienatio, vt in rubris, ff. & C. de fundo. dotal. latè Barbos. l. 1. par. 5. per totam Pichar. in §. dotale instit. quibus aliena. licèt vel non optime Aluarez de Castro in tracta. de anno ciuilibus nota 11. numer. 12. Marant. de multiplici

plici,aliena.a n.48. ſimiliter, quando alienatio fit in fraudem creditorum, quæ de iure dicitur prohibita,& cre ditoribus competit reuocatoria ad alienata, vt toto tit. ff. & C. quæ in fraudem creditor. §. ſi quis in fraudem inſtit. de actio. ex qua alienatione dicuntur prouenire ille memorate actiones Fauiana,Pauliana,&Cal uiſiana, vt per Iaſo. in d. §. ſi quis in fraudem Robertus Maranta vbi ſup. num. 78. & demum in illis triginta,& alijs ſimilibus caſibus,in quib. de iure prohibetur alienatio, veluti in patre alienante, vel legante vltra legitimã filio debitam, vel vltra dodrantem reſpectu extranei, in re legitioſa, in potentiorem,in ſimulatione, in bonis furioſi vel prodigi, in bonis delinquẽtis poſt comiſſum delictum cui publicautur bona,in rebus ſpiritualibus, in donatione immenſa,in quibus & alijs quos cumulat Maranta vbi ſup. a nu. 1.ad num. 117. non permittitur alienatio:nam ſi in aliqua re, ex his, alienari prohibitis a iure, addatur ſimplex,& nuda prohibitio, efficacem illam reputabimus,nec erit nuda, cum iam ſit veſtita legis monumento,argumento tex.in l.legitima 6.& quæ notabat ad illum tex. Ferdin. Mendoſ. de pac.lib.2.cap.10. non enim prohibitio teſtatoris nulla,tollit legis validam, argumento l. 3. de milita.teſta. vtile enim vt(dici ſolet) non vitiatur per inutile, ad l.certi. condictio 9.§.

96 quoniam de reb. credit. † Sed ſi ſcire cupis, quem effectum producet ſimilis prohibitio in his, quæ iam erant prohibita alienari alege,hunc ſingularem inuenies, nempè, quo ſi illæ res minorum,Eccleſiæ, pupillorum, fundi dotalis,& ſimiles poſſunt certis caſibus in iure expreſsis, quos reperies apud Doctores ſuprà adductos, & in vnũ allatos, per Robertum Marantã vbi ſupra a numer. 1. ad nnmer.121. alienari, vigente dicta nuda prohibitione, vt illa aliquid operetur, nõ poterunt illis caſibus alienari, ſed quod per iſtam nudam,& ſimplicem prohibitionem, cenceantur abrogati; tex. eſt notabilis in §. ſanctiſsimas in authentico de alienatione; & emphiteu.collat.9.cap.paſtoralis de appellatio.Ripa in dict.§.Diui.n.13.vbi Alexand. num. 19. Bald. l. 1. opoſitione 7.C.de pact.gloſ.aurea in cap.veruni de condi. apoſit.Marant.vbi ſupra. n 164. ſatiſq; ex his pàtet nullam efficaciam alienationem ſimplicem producere,quia onus,q non præſumitur.

Vnde quod iſta prohibitio de non alienando, inducat onus, exiſtimarũt plures interpretes,etiam ſi fiat ob cauſam,& in fauorem certæ perſonæ,vel in fauorem familiæ,agnationis,ſeu ſtipitis, quo ſanè caſu licèt inducatur fideicommiſſum,nõ verò adeo amplũ, vt extendi poſsit vltra quartum gradum,lex enim quemadmodum interpretata eſt voluntatẽ teſtatoris.in caſu quo prohibuit alienationem,vt tũc voluerit familiæ proſpicere; ſic interpretata eſt, fines & limites dicti fideicõmiſsi,ſeu prohibitionis, vt nõ extẽdatur vltra quartũ gradũ, vt ſcilicet ẽxiſtẽtes intra dictũ gradũ, cenſeantur prohibiti alienare,quia interpretatᵘ eſt hãc voluntatẽ fuiſe Iuſtinianus in §. nõs igitur in authen. de reſtitu.fideic.col. 9.ne aliàs omnes deſcẽdẽtes reperirẽtur grauati,hanc ſententiã ſecuti ſunt omnes,in dict.§. Diui vbi Alex.n.27. Crot.n.174.Ant.Gom.l.40.Tau.n.45 Coua.lib.3.varia.c.5.n.4.Rode. Xuar. ad l.quoniam in prioribus in declaratione legis reg.2.limita.n.18. Marant de multiplici.alienatione,n.185.fuſè Mare.Anto.Pereg.de fideicõ.ari. 30. n.12.cnm ſeqq.& art.14. n. 14. verſiculo ſecundo, alios tradens Lara de aniuerſa.lib.1.ca.6.n.9. cum ſeqq. † q verum intelligas, etiam ſi prohibitio fuerit qualificata,per verbum perpetuo,nam adhuc eo non obſtante,non egredietur vltra quartum gradum,etiam ſi in fauorem familiæ, poſterorũ vel deſcendentium, prohibitio ordinata reperiatur, vt ex cumulatis

per supradictos scitatos interpretes colligere poteris: Cum enim † appel
99 latione familiæ, cōprehendantur omnes descendentes, siue per agnationē, siue per cognationem procedant, iuxta l.fin.C.de verbo.signifi.Pereg. de fideico.art. 19.n. 14.& ferè per totum. Mantic.de coniectu.lib.8.tit.12.Tiraquel.de retract.§.1.glos.9. num. 337. pupillus ergo, licèt contigerit bona habere a maioribus alienari prohibita,& cum causæ adiectione; si tamen fuerit in quinto gradu cognationis, seu agnationis ad prohibentem,tamē bona ista,secundum terminos nostre constitutionis,ad intestatos successores transibunt:etiam si testator disposuerit,bona sua in perpetuum pænes eos, qui sunt de familia conseruari:visus est namque disponere,inter descēdentes,& posteros; & cum isti nō protrahantur, † vltra quartum gradum,
100 sic nec prohibitio alienationis in fauorem familiæ iniuncta,vt per Coua. lib.3.var.c.5.n.4. quidquid nobilis de Peguer.decis.103. num.5. conatus sit (interpratū quodam cumulo)contrarium probare, de cuius decisione val de dubitarem,si tantum, nomen familiæ in prohibitione reperiretur. Hæc tamen interpratatio, ex d. §. nos igitur desumpta,non excludit, ꝙ si aliud ex voluntate præsumpta testatoris desumatur, volētis ꝑpetuo bona in omnes descēdentes manere, tūc dicte voluntati stādū nō sit,vt in casu relato,& obseruato per nobilem de Peguer.decis.103.illa enim facti species,perpetuitatē denotare videtur: solū enim, quoties in fauorē familiæ simpliciter facta fuerit prohibitio,illud firmam⁹.
101 †Cęterū si filijs institutis,testator omnes descēdētes vocasset,prohibēdo alienationē,quia voluit pęnes descēdētes omnes,& posteros conseruari,tūc proculdubio,nō solū ad quartū,sed ad decimū gradū porrigeretur, quia ex natura verbi posterorū vel descēdētiū omnes in infinitū cōtinentur ad l.fin. C.de suis,& legi.hæredib. & huius opinionis fuit autor.Bar.in §.1.de restitutione fideicōmissi in authenticis, quę sequitur, Paris.cō.72.n.82.Gom. l.40.Tau.n.45.Pereg.de fideic.art.30 n.13. alios cumulat Lara de aniuersarijs lib.1.cap.6.n.11.& quāuis Ripa &alij quos recentiores(modernos vocant)contrariā tenuerint sententiam: tamen quia ad eorum authoritates satisfacit Peregrin.art.30.num.16.ne videar transcripsisse, quod iam aliàs, Lara vbi supra hoc munus in se sumpserit,solū eorum relatione contentus ero,vbi videre poteris,quæ in contrarium adduci solent; solvm enim dico, quod si testator processerit vinculando,& singulis vinculis prohibitionem addendo,tunc,tanquam accessoria ad substitutiones, & fideicommissa; & tanquam corroboratiua illorum, regulabitur secundum fideicommissorū naturam, vt sic; si fideicommissum sit perpetuum, & prohibitio sit illius naturæ,secundum Couar.d.c.5.n.4. nec admittas differentiam, quam passim tradunt interpretes, quos citat Peregrin.vbi supra n.13. An † testator lo 102
quatur per verbum posteris, familiæ, vel descendentium, paria enim sunt, vt quis decedat sine liberis, vel sine posteris,l.generaliter in princip.C.de instit.& substitutio.l.cum acutissimi, C.de fideicommissis, ibi (*vel aliam deinceps posteritatem*) putant enim latiorem esse significationem, verbi descendentium posterorum, quam verbi familiæ,quod absurdū videtur, & cōtra l. pronuntiatio 195.§. familiæ 2. de verbo.signi. † Et sic videmus in fi- 103
mili,quod quoties quis habet bona fideicōmisso subiecta,cū conditione de qua in d.l. cū acutissimi, & illa bona sunt semel cū fideicommisso prohibita alienari,si contigerit mori cū filijs, ob quorum existentiam,conditio deficiat,& consequēter fideicōmissū euanescat, sic etiam & prohibitio de non alienando euanescat simul cum fideicommisso,& vltra non progrediatur poteritque grauatus alienare:quemadmo-

admodum enim euanuit fideicommiſſum,& ſimiliter prohibitio,quæ ſolum illum effectum produxit,vt conditione pendēte,non potuiſſet alienari,vt per gloſ. & Bar. in l. cum pater,
104 §.libertis de lega.2. † Et hoc fit,ne aliàs prohibitio, fruſtratoriè adiecta videretur,quamuis diuerſum ſit,in caſu in quo pater duos filios, vel tres habuiſſet, vnumquè inſtituiſſet:huicq; alios ſub conditione ſi,*ſine liberis*, ſubſtituiſſet,& prohibuiſſet alienationē, exprimendo cauſam, quia voluit ea in agnatione conſeruari:duo ſunt vincula, vnum, regulatum, a conditione ſi ſine liberis,quibus ſuperſtitibus euaneſcit:& alterum, in caſu contrauentionis,quando alienatio ſubſequatur, qua contingente, proximior admittitur,nec tunc, dicetur prohibitio nuda,nec adiecta cauſa roborandi ſubſtitutionem,cum ex ſe valuerit ſubſtitutio.
105 Ex ſupradictis igitur patet,illam eſſe nudam,& ſimplicem prohibitionē, quæ non veſtitur,nec cōdecoratur aliqua qualitate,ob quā præſumatur inducta prohibitio: & tunc dicimus illā non eſſe nudam,nec ineficacem,quando teſtator dixit,& diſpoſuit,bona nō alienari extra familiā,tūc enī, præſumimus in fauorē familiæ inductā fuiſſe prohibitionem, taliter,quod ſecuta contrauentione, & contingente alienatione,proximior de familia admittatur:facta igitur tunc cenſetur in fauorem familiæ,vt probat d.§. Diui 2.vbi Ripa,n.124.probat etiam tex.in l.voluntas patris 4. inducta in ſenſu contrario, C. de fideicom.probat etiam. tex. cum gloſ. verbo exterus, l. peto 71.§.prædium de legat. 2. nor. Iaſ. l. qui Romæ,§.coheredes,n.15.de verbo.obligat. vbi Paul. Caſtren. & omnes, & alij cumulati per Anto. Gom. l.40.Tau.n.44.ver.ſed his non obſtantibus Anto. Gabr.qui plures diſtinctiones ad hunc articulum adhibet,lib.4. communiū conclu.tit.de fideicom.cōclu.9.Ripa in d.§. Diui,n.124.latiſsimè Mantic.de coniectur. vltima.volūta.lib.6.tit.14.n.24. Roder. Xuar. l. quoniam in prioribus limita. 11. Couar.lib.3.var.c.5.n.4. plures cumulat Ceuall.contra communes,q.725. per totam in ver.ſed his non obſtantibus, n.14.ad quos ſi atendas,vix diſcernere poteris, quid obſeruandum., alios tradit Peregrin. de fideicom. art. 14. n.14.cum ſeqq. † Ex cuius dictis ſub numer. 18. reperies ex ſola prohibitione alienationis extra familiam, etiam addita cauſa,quia voluit in familia manere,non reſultare ſimplex, & abſolurum reſtitutorium fideicommiſſum, ſed tantum conditionale, in caſu contrafactionis, & ita prohibitus,poterit inter viuos, vel in vltima diſpoſitione alienare, & inter remotiores: dummodo ſint de familia, & hoc videtur probare text.in l.filius familias 117. §. cum pater de lega. primo,l.pater 36.§. quindecim de legatis 3. vbi ſi ex ſola prohibitione de non alienando, induceretur ſimplex reſtitutorium fideicommiſſum, ſequeretur, quod alienatio facta per illos libertos,in fauorem duorum libertorum,pertineret ad familiam Thuſculanorum,& tamen ibi valet alienatio in vnum, vel duos de familia, l. peto 71.§.fratre de legat.2 Decian.& alij quos cumulat Peregrin.de fideicommiſ.artic.14.n.7. † Sed in hoc caſu,aliam video conſtitutam differentiam, apud interpretes, vtrum ſi teſtator prohibendo alienationem, adiecerit rationē prohibitionis extra familiam, quia ſcilicet voluerit,vt in familia remaneret:aut ſimpliciter voluit, bona extra familiam non alienari, vtroq;caſu exiſtimant,etiam ſi de familia denunciati,& requiſiti ſint emere, non emant, & hæres alijs vendiderit, nihilominus venire caſum fideicommiſſi;& conſequenter proximiorem de familia vindicare alienatum poſſe. Semper enim interpretes putant illam prohibitionem,ob hanc cauſam factam fuiſſe, ſecundum Iaſo. l. qui

106 (right margin, at "Ex cuius dictis"); 107 (right margin, at "Sed in hoc caſu")

Romæ. §. coheredes de verbo. oblig. n.15.latè Ripa iu d.§.Diui, n.118. cũ seqq.dicitquè communem Anto.Gomez l.40.Tau.num.44.versic. sed his non obstan. existimant enim, solum habuisse facultatem alienandi intra familiam, & recusando de familia emere, cum sint illa habituri ex causa fideicommissi, contrauentione accedente, nec posset alium hæredem eligere, ideo possunt recusare emere. †

108 Etsi contrariam tenentes, ac nostram fundantes (mox referendam) allegent tex. in l. qui Romæ 122.§.coheres de verb.obli. variè tamẽ respõdẽt. Quidã quod illa lex loquatur in contractibus, in quibus in materia fideicommissorum, non fit latior interpretatio, cum imputandum sit contrahentibus, cur clarius non locuti fuerunt ad l. veteribus, C. de pactis: alij, quod in dicto §.coheredes, quilibet exheredibus potest partem prædij sui, hæredi relinquere, quod tunc non dicitur cõtrafieri voluntati defuncti, prohibentis alienationem: Alij, quod in eo textu supponatur pro cõstanti, quod predium de quo in illo textu, non obstante pacto, potuit alienari, solum enim ibi in dubium dicunt controuerti, vtrum pœna fuerit commissa, an non, & in specie dicti §.contrauentione secuta dicunt, coheredem habere actionem personalem, contra alium coheredem alienantem; & his solutionibus atentis existimant non obstante requisitione, non posse alienari †

109 Nobis autem semper persuasum est sententiam interpretum relatorum per Anto.Gom.l.40.Tau.n.44.verissimam esse, non vero sicut Dinus in dict. l. qui Romæ, §. coheredes illam firmauit ita nimis generaliter, sed potius sub hac casuum seiunctione: nam aut testator prohibuit alienationem extra familiam simpliciter, sine causæ adiectione, vltra non procedendo, aut prohibitioni sic factæ, adiecit causam, dicendo quia voluit rem illam alienari prohibitam, in familia remanere: primo enim casu, si testator rem extra familiam prohibuit alienari, non solum prohibitus, poterit inter eos qui sunt de familia, etiam remotiores alienare validè (vt supradictum fuit) sed etiam si requisiti, & interpalati fuerint per prohibitum, si emere velint, quia ipse paratus est vendere, & noluerint emere, tunc licebit prohibito, post denuntiationem, & requisitionem, si de familia recusant emere, in extraneum alienare: solum enim illi sunt vocati sub conditione si vendatur, vel alienetur res, vnde fit, vt cum alienans inuitet familiam ad emendum, sine dolo, & fraude, non est cur ei aliquid amplius imputetur, & quod aliqua petitio fideicommissi oriatur, cum ipse fecit, quod facere erat astrictus, argumento textus in l. vnum ex familia 69.§. prædium, l. peto 71.§. prædium de legat. 2. nihil enim video, quod imputari possit alienanti, postquam denuntiauit familiæ suam venditionem, argumento text. in l. qui Romæ 122.§. coheredes de verbor. obligationib. Tum † etiam, quia in conditionibus adimplendis, illud verissimum reputamus, quod quoties res non stat per eum, qui debet adimplere, habetur pro adimpleta, argumento l. iure Ciuili, 24. de conditio. & demonstrationib. l. Labeo. 50. de contra. emptio. latè Tiraq. de retractu lib.1 §.1. glo.2 n.7. latè Barbos. in prçludis, l. si mora n.72. Mantic. de tacit. & ambig. conuen. lib.14. tit.45. n.41. post subtilitates Ferdinand. de Mendos. lib.3. cap. 3. de pact. num.21. latè magister Bart. l. vxori. §. agri de lega. 3. vnde cum voluntas testatoris sit, vt non alienet extra familiam, sit quæ paratus prohibitus inter eos de familia alienare, igitur voluntas testatoris non offenditur. † Neque est ferenda sententia existimantium, ex sola prohibitione extra familiam, censeri id tacitè inductum, vt in familia remaneat, vt sic prohibita alienatione, perinde habea- 110 111

beatur ac si testator expressisset, vt in familia remaneret, nam satis videtur, vt colligatur ex voluntate testatoris, vt eo casu, fatica (vt nos dicimus) familiæ relinquatur, quibus testator voluit
112 prospicere, prohibēdo ne liberè heres vel prohibitus alienet. † Et hoc est quod desumitur ex textu in d.l. qui Romæ, §. coheredes de verb. oblig. cui nō potest respōderi cōgruè, vt loquatur in cōtractibus, quod imo ex eo, quod loquitur in materia cōtractuū, interpretatio erat facienda strictiori, & cōsequēter, quod vel ad pœnā, vel ad vēdendū adstringeretur, & tamē cōtrariū deciditur, cū per eū non steterit, imo potius loquitur d. §. coheredes in fortioribus terminis, in illis nēpè, in quibus quis non potest, nisi inter certas personas de certis alienare: atuero nos, in diuersis, vbi fit prohibitio de nō alienādo extra familiā simpliciter: nec etiā quod ibi presuponitur valere alienationē, id intrepidè negamus, sed solū si comitatur pœna, ergo prohibitio habebat locū, cū in casu cōtrafactionis illa comitatur, & sic nil hoc debet obstare, vt recedamus ab hac sententia, vt si prohibitio de nō alienādo sit inducta extra familiā, tūc īponatur necessitas prohibito alienādi in illos qui sunt de familia, illis autē recusantibus post denuntiationē, permitatur in extraneos.
113 Hoc etiā addito, quod licèt vtroque casu, siue simpliciter alienari prohibeatur extra familiā, siue vt in familia remaneat, sēper inducatur fideicōmissū, tamē 1. casu fideicōmissū cēcetur cōditionaliter inductū, sub illa cōditione si alienetur, hoc est si cōtrā testatoris dispositionē sequatur alienatio, vt in l. cū pater 77. §. libertis de leg. 2. & tūc non est nisi vnū fideicōmissū, sub illa cōditione vnica si alienetur: quo fit, quod secuta alienatione, ille qui vocatur in casu alienationis, admittatur ad fideicōmissū, cōditione purificata, & non tenebitur vltra, dicta prohibitio; taliter, quod fideicōmissarius in casu contrauentionis vocatus, poterit impunè alienare, quis enim omnes de familia vocetur, hoc fit in modum vulgarē, si proximior hæres nō fit, quod regulariter in fideicōmissis admittitur, sicut & in hæredibus, vt deduces ex l. vt hæredib. 50. de vulga. res enim illa quæ fuit inalienabilis, facta fuit alienabilis post primā vēditionem, & exinde, remanet alienabilis, l. pater filium 38. §. quindecim de legat. 5.

Atuero, si per testatorē adijciatur 114
clausula demōstratiua, quia voluit in familia manere, tūc sine dubio firmāter teneo, cōtra Dinū, & cū Bartulo, vt nullo casu liceat in extraneos vendere, etiā post denuntiationē, & quod tūc inducatur fideicōmissū graduale, vnū post aliud, perpetuū, & reale, & tunc nō erit simplex fideicōmissū, sub vna conditione conceptum, sed multiplex, & sequentes in gradu, semper cōtingēte alienatione admittētur, l. vnū ex familia 67. §. peto & l. peto 71. §. fratre de leg. 2. non quod ob hoc cēceatur purū, & nudū fideicomissū, sed tātū contingēte casu, quo bona in familia nō remaneāt, sed omnes tenētur conditionem seruare, nō vero primus, sicut in alio casu, & imo potius, si facta denuntiatione, res vendatur, ex causaque venditionis in extraneos transeat posse ex causa fideicōmissi, per proximiorem de familia rem auocare, & venditionem retractare, ad l. seruo legato 72. §. 1. de leg. 1. l. fin. C. commu. de legāt. vnde cùm fundus relinquatur sub conditione, vt in familia remaneat, si fundus non in familia relinquatur, non potest dici paritum conditioni, per solam interpellationem. Cur enim dicemus hos posse compelli ad emendum, illud, quod gratis relictum eis est: vnde cum eis nil imputari possit, cur non emerint, non potest res considerari ac si emissent, vt tunc diceremus contra voluntatem testatoris non fecisse alienantem, cum fundus in familia non permaneat, dic. l. vnum ex familiæ, §. sed & si fundum & l. peto. §. fratre de legat. 2.

115 Tum etiam, quia ista conditio, vt in familia permaneant, habet perpetuam & continuam causam permanendi, & sistendi in familia, l. filiam 16. in fin. ff. de auro, & argen. legat. il lavero vt non alienet extra familiam, habet tractum successiuum, & consistit in solo illo alienationis actu, ad hoc vt dicamus defectam; vel adimpletam conditionem: & sic licèt denuntiatio & requisitio ad emendum, operarentur effectum, quo ad eos qui bus denuntiatur, cæteris autem quibus denuntiatum non fuit, nocere nō possent, hoc est illis natis & conceptis, post denuntiationem, quorum etiam fauorem respiciebat illa prohibitio, & præcautio vt in familia maneret. Vnde constat, in isto casu verum esse, quod interpretes tradunt, nempè importare fideicommissum conditionale, in casu contrafactionis, nec in eo sufficere denuntiationem ad emēdum, sed quod præcisè teneantur prohibiti alienare, in illis qui sunt de familia, & aliter contingente alienatione, proximior de familia auocabit iure fideicommissi alienata, & prohibita, cuius fauore dicimus inductam prohibitionem, siue iste agnatus, siue
116 cognatus † sit, nulla differentia habita agnationis seu cognationis: nam cum dispositio testatoris reguletur a iuris dispositione, per quam sublatum reperimus agnationis, & cognationis discrimen, vt in §. nullam in authentico de heredib. abintesta. venie. colla. 9. ita nullo discrimine adiecto, præsumendum est, voluisse testatorem, vocare proximiorem agnatum, vel cognatum, nisi vsus loquendi aliud suaderet, vt per Iaso. l. fin. numer. 22. C. de verbor. significatione, Couarr. resolu. lib. 3. cap. 5. & in practi. c. 36, nu. 7. & hoc desumitur, ex d. l. fin. C. de verb. significatione, l. peto. 71. §. fratre de leg. 2. † Cō
117 stat igitur ex his, longam adesse differentiam, inter prohibitionem alienationis extra familiā, sic simpliciter cōceptā, & prohibitionē cui adnectitur causa seu istātia, vt bona permaneant in familia: nā licèt primo casu, valeat, & sit efficax prohibitio, & nō dicatur nuda, & sit seruanda voluntas testatoris, vt in l. Titio centū 71. in princ. de cōditio. & demonstr. & secuta alienatione, omnes petere posint fideicōmissum, in quorū fauorē fuit inducta prohibitio, vt sup. perabūde ostēsum est; illud nō fit ex verbis prohibitiuis, nō enim sunt apta ad inducendū fideicōmissū, sed potius ex tacita volūtate testatoris, quæ sufficiens est, ad inducendū fideicomissum, l. penul. de legat. 3. quæ cū sit seruāda, dūmodo nō sit cōtra bonos mores, nec aliter seruari, & adimpleri nō posit, quā per inductionē fideicōmissi, in casu cotrafactionis vt in l. cum pater 77. §. libertis de leg. 2. † Nihilominus tamen, multum interesse, inter ista duo fideicommissa, 118
inducta ex sola prohibitione extra familiā simpliciter, vel cū expressa protestatione, vt remaneāt in familia, cōstabit ex seqq. præter iā cumulata. De illis autē fideicōmissis inductis, adiecta causa, vt in familia remaneant, solent in diuersis iuris partibus. Iure cōsulti, & de iure respōdētes, varie illa cōcipere, Martianus enim in d. l. filius familias 117. §. cū pater sub hac verborū formula, illam concepit, *ne fundū alienaret, & vt in familia relinqueret*, vel aliter, vt per Papinianum in l. vnum ex familia 69. §. sed etsi fundū versic. Quod si talia de legat. 2. (*Peto ne fundus de familia exeat*) vel randē vt per eundem Papinianum in l. peto. 71. §. fratre delegatis secundo, *ne domus alienaretur, sed vt in familia relinqueretur*) His enim casibus, latiorem esse prohibitionem, quam in simplici prohibitione extra familiam, satis ex his constitit, & plus constabit, si aduertas, ad sequentem obseruationem, qua ferè contra omnes testamur. † Quod in primo casu, 119
nō cēceatur prohibita extranei hæredis institutio, nec legitima succesio abintestato, per simplicicem illam prohi-

prohibitionem extra familiam, in 2.
vero casu, quando testator ex-
præsit, velle bona in familia remane
re, neque extranei hæredis institutio
testamentaria, nec successio abintestã
to admittitur, si hæres non sit de fa-
milia, quod & nouum aliquibus vide-
bitur, sed & verũ, & probabile. Dico
igitur, ꝙ prohibita alienatione extra
familiam, sic concepta, nõ cẽcetur pro
hibita de extraneo hæredis institutio
120 ex testamẽto, quod magis dubitabile
interpretibus visum fuit, † nec cence
tur prohibita, facultas relinquendi rẽ
prohibitam, titulo legati. In primis ad
uertas, ad iura, vel leges disponentes,
seu disponentia, quod quoties legati,
vel institutionis titulo, res prohibita à
lienari, alicui relinquitur, vt tunc fiat
contra voluntatem defuncti prohibẽ
tis, quod illa iura loquãtur, in casu, in
quo testator prohibens, nõ solum pro
hibuit extra familiam alienari, sed e-
tiam disposuit, in familia manere, vt
patet in casu, l. filius familias, §. cũ pa-
ter, & d. l. vnum ex familia, & d. l. peto
§. fratre cum supra adductis, & in effe
ctu, nullum reperies textum firmantẽ,
contra factum esse voluntati testato-
ris, legando rem prohibitam, qui nõ
loquatur in casu, quo testator voluit
in familia manere, nullum vero textũ
reperies disponentem, non satisfieri
voluntati testatoris, legando, in prohi
bitione extra familiam.
121 Tum etiam & pro ista sentẽtia tuẽ
da, expedit expendere textum in d. l.
peto 71. §. fratre de leg. 2. in illis ver-
bis (*sed donum alienauerit vel extero hæ
rede instituto descesserit*) ex quibus co
liges, aliud esse alienare, aliud extra-
neum hæredem instituere, diuersum
122 enim esse vnum ab alio, & illud deno
tare videtur, dictio † disiunctiua, *vel*,
quæ regulariter inter diuersa poni so
let, vt videmus in rubrica de acquir.
vel omitt. possess. & in rubro de ac-
quir. vel amitten. hæred. ex tex. in l. qui
autem 6. in prin. versiculo prohinde,
ff. si quis omissa cau. testamen. ibi: (*vel
legitimam, vel honorariam, vel testamẽ
tariam*) idem deduces ex l. qui hære-
di, plures de vulg. per quæ iura, sic fir-
marunt Mandos. regul. 1. Cancellar.
quæst. 10. numer. 10. Rebuf. & alij cu-
mulati per Portol. in tract. de consor-
ti. & fideicommis. lega. cap. 1. numer.
66. vbi plura de huius dictionis natu-
ra, Nauarr. in commentar. ad cap. si
quando de rescrip. except. 16. numer.
1. vnde loquendo Papinianus in dict.
§. fratre, per verbum, *vel*, tacite vide-
tur sentire, diuersam esse hæredis in-
stitutionem, ab actu alienationis; vn-
de, cum prohibitio alienationis extra
familiam, sit odiosa, & stricta; vt col-
liges ex cumulatis lata manu per Ro-
bert. Maranta in tracta. de multiplic.
aliena. numer. 302. & 303. cum seqq.
non igitur in odiosis, admittenda est
extentio de vna re diuersa, ad aliam,
quod sequeretur sine dubio, si prohi-
bita alienatione, cenceretur prohibi-
tus actus institutionis in testamento,
de extranea persona.
Tum etiam, & considera, nam si 123
prohibita alienatione, cenceretur pro
hibitus actus institutionis, & per cum
diceretur, quis alienare, sequeretur,
quod minor viginti quinque anno-
rum, & maior quatuordecim, non pos
set hæredem instituere, cum ei prohi
bita sit alienatio, per titulum peculia
rem de prædijs & alijs rebus mino-
rum, l. lex quæ tutores 22. C. de admi
nistrat. tutor. quod quam absurdum
sit, reperies apud Iustinianum in toto
titulo in Institutionibus quib. non est
permis. facer. testamen. per argumen-
tum à suficienti partium enumeratio
ne.
Ponderandus etiam est textus pro 124
ista sententia in l. pater filium 36. §.
quindecim de leg. 3. in finalibus verbis
illius, ibi (*nec conditio extitit dati fidei
commissi Thusculanis*) quæ verba nil
aliud denotare possunt, quam per-
missionem institutionis, in casu quo,
res fuit prohibita alienari, & e-
tiam in terminis latioribus, ad

comprehendendam dictam institutionem de extranea persona, nam ibi patrona, cum quindecim haberet libertos, legauit illis prædium cum taberna, apposuitque in legato legem, ne nullus partem sibi contingentem, (hoc est quindecimam) alienaret, venderet, donaret, aliudue facere de sua parte posset, & adiecit clausulam irritantem, vt si quid contra prohibitionem fieret, ad alienatũ reuocandum, prouincia Tusculanorũ admitteretur, & in suma, in casu cõtrauentionis, substituit prouinciam Tusculanorum: contingit quod mortua patrona, duo, vel plures, suam partem in vnum ex collegatarijs libertis alienarunt, emptores harum partium alienatarum decesserunt, extraneis hæredibus institutis, quæsitum & dubitatum fuit, num casus fideicommissi diceretur peruentus: videbatur dicendum, peruenisse, quia patrona testatrix, inseruit in prohibitione, non solum, vt non venderent, sed etiam, vt necquidquam facerent, contra dispo-
125 sitionem, † Verbum enim, *facere*, latius patet, quam verbum *alienaret*, cum comprehendat omnem causam faciendi, secundum l. verbum facere 218. de verbo. significatione, vnde actus institutionis hæredis extranei, cẽcetur cõprehensus sub verbo, *facere*, & consequenter dicendum, casum fideicommissi venire. Sed his non vrgẽtibus, sub illis generalibus verbis, (*nec conditio extitit dati fideicommissi*) contrarium respondet ibi Sceuola autor dictæ legis, ex quorum verborũ generalitate, nõ potest inferri illud, quod interpretes volunt, dicendo, ibi tantum decidi casum, in quo liberti extraneũ instituerunt in portione empta, ab alijs collibertis, non vero in portione sibi ipsis contingenti, quod nullo modo deduci potest ex illo tex. cũ apertè dicat (*emptores Caium Seiũ extraneum hæredem relinquerunt*) ex quo constat, in omnibus bonis tam emptis, quam ipsis legatis, illum instituisse: hæreditas enim, est successio, in vniuersum ius, q̃ testator habuit, vnde facta institutione simpliciter, intelligitur de omnibus bonis, donec de contrario constet, vnde, ad quid tenderent illa verba, *nec conditio extitit*, nisi ad decidendam totam illam quæstionem bimembrẽ ibi positam: nunquid si libertus instituisset extraneum hæredem, in bonis empris a coliberto, & in sibi legatis, si de hac quæstione ibi disceptabatur, & ad vtrãque respondet, sub illis verbis, *nec conditio extitit, &c.* certum est, quod comprehendit, tam casum, quo quis extraneum hæredem instituit in portione empta, quam in sibi legata, † Nam vna determinatio, 126
respiciens plura determinabilia, debet pariformiter determinare, ad l. iã hoc iur. 4. de vulg. l. quãuis 4. C. de im pub. not. Mãr. de cõiec. lib. 8. tit. 10. n. 8. vnde, illud determinabile in fi. d. §. quindecim positum, quo cauetur, non extitisse conditionem fideicommissi, respiciẽs illa duo determinabilia pręcedentia, vtrum tam in parte legata, quam empta, conditio existat, debet pariformiter determinare, negando in vtroq; casu, conditionem extitisse: vnde ex his constat manifestè, ex sola institutione hæredis extranei, non cõtrafecisse † voluntati testatoris prohi 127
bentis, extra familiam alienari, sicut voluit, glos. in verbo factum, in l. pater filiũ, §. Iulius Agripa de legat. 3. DD. in d. §. Diui vbi Ripa, n. 97. & Iaf. 101. Tira. de retract. lig. §. 26. gl. 1. n. 4. Couar. in c. Rainald. in prin. n. 8. Bernar. Dias regu. 28. & ibi Salcedo illius additionator Padil. l. volũtas, n. 13. C. de fideicomi. Peral. l. vnum ex familia, §. sed & si fundum de legat. 2. num. 23. Molin. de primog. lib. 4. c. 1. n. 34. Hiero. Zanch. l. hæredes mei, §. cum ita, p. 5. nu. 92. Surdus late, qui hanc nostrã sententiam tuetur, decis. 124. ex quorũ dictis, & traditis, licèt colligas plures in numero esse, qui cõtrariam tuẽtur, tamẽ ex supradictis cõstabit, nõ esse prohibitã institutionẽ in testamẽto.

ex sola prohibition e de non alienando etiam si institutus non sit de personis, ob quarum gratiã prohibitio fuit
128 inducta. † Et præcipuè id verum erit, si institutus foret successurus ab intestato illi, qui illum instituit, vt aparet ex sequenti alia obseruatione, qua docemur, ex sola prohibitione de non alienando extra familiam, non cenceri prohibitam successionem ab intestato, inter illas personas, quæ de iure successuræ sunt prohibito: minorem enim iste articulus continet dubitationem, quam superior. & plures sunt autores, qui illam secuntur, vt videre licet ex traditis per Maranta in d. tract. de mul ti. alienatio. nu. 183. Surdus latè decis. 124. Mar. Anto. Peregri. de fideicõm. arti. 14. nu. 5. & 25. nec mirum, cum pro ea opinione, vrgeat textus in l. cũ
129 pater 79. §. cum inter de leg. 2. † Qui si recte perpendatur, nõ potest ab hac opinione euelli, nam ibi testator, prædium libertis suis legauit, ordinauitq; in illo legato, ne exiret de familia libertorũ; certum est sub nomine libertorum, & libertam compræhendi: dubitatum fuit nunquid liberta, quæ intestata decessit, transmitteret ad filium suum, partem prędij sibi contingentem, Consultus respondet, ad filium transire, vnde ex hac decisione mani festè resultat, successionem ab intesta to, non esse prohibitam, per prohibitionem de non alienando, nam aliàs,
130 filius liberte excluderetur, cum non sit de familia liberte, sed patris. † Cum mater tanquam femina, nullam familiam habeat, cũ illius dicatur & caput & finis, ad l. pronuntiatio 195. Cum l. sequenti in. §. feminas de verborum & rer. significatione & sic, quamuis filij libertorum, dicerentur de familia, nul lo vero modo, libertarum filij erunt tales: nõ enim potest fieri, vt quis per matrẽ, fiat đ familia testatoris, & tamẽ
131 succedit matri suæ. † Tum etiam, & pro ista sententia facit, nam supra latè probatum fuit, per solam prohibitionem de non alienando extra familiã, non cenceri prohibitam, extranei hæredis institutionem: sed qui decessit intestatus, iuris interpretatione præsumitur, tacitè voluisse vocare & instituere venientes ab intestató, leg. conficiuntur 8. l. si quis cum nullum, 11. de iur. codicillo. l. 1. §. sciendum de legat. 3: igitur successio ab intestato, sicut & successio testamentaria, prohibita non erit, ex sola prohibitione de non alienando, ne taciti & expræssi diuersitatem producant, iuxta vulgatam l. 3. de
lega. 1. l. cum quid. 10. de reb. cred. † 132
Tandem mouentur interprætes, ad istam opinionem firmandam, asserendo, in hac prohibitione de non alienãdo extra familiam, compræhendi tantum alienationem ab homine faciendam, non vero alienationem legalem, ad l. alienationes. 13. ff. famil. ercisc um, l. Diuus. 5. de petitio. hæredita. l. 2. C. de fundo. dota. latè Barbos. l. diuortio, §. si vir. n. 51. solut. matr. Lara de aniuersa. lib. 1. c. 20. per totũ post Tiraq.
de vtroq. retrac. §. 1. glo. 14. n. 16. † Sed 133
successio ista ab intestato dicitur, legalis alienatio, cum lex ipsa sit qui deferat intestatorum successiones; vt docet Iustin. in §. 1. insti. de heredit. quę ab intesta. Deci. l. 3. ff. pro socio ergo sub illa generali prohibitione, nõ erit compræhensa. Cetera autem ad hunc articulum spectantia videre poteris ex longa seriæ cumulatis per Portol. in tract. de consort. & fideicom. lega. c. 39. n. 6.

Sed quamuis hęc ita vera sint, quod 134
tollerare non possum illud est, quod Marcus Anton. Peregri. ex recentiori bus in d. art. 14. n. 28. multorum autori tatibus fusultus, firmauerat, quod etiã si testator, bona in familia manere iusserit, ab eaque exire nullo modo permis serit, adhuc per intestatam successionem, non prohiberi, quin legitimè ex eant, deferẽdo bona prohibita sic alienari, legitimo successori, etiam non ha benti qualitatem familiæ, & idem Sur dus d. decis. 124. n. 15. aprobauerat, & ante eos Octauianus decis. 49. quorũ

 senten-

sententiam, nullo modo aprobare possum, retorquendo argumeta superius adducta, pro admissione intestatae successionis, in bonis prohibitis alienari,
135 simpliciter extra familiam. †Nam si patres familias, quibus ex l. duodecim tabularum tributa est de rebus suis testandi facultas, illa vti praetermittentes, per inde habentur, ac si legitimos successores, ad haereditatē inuitassent; (vt ex l. 3. in prin. l. conficiuntur 8. de iur. codicil. l. vel singulis 37. de vulga. pacim repetimus) si testarentur; non possent, bona iussa manere in familia, in ipsum heredem transferre, vt supra probatum fuit, igitur nec per intestatam successionem poterunt probabiliter, in legitimum heredem ab intestato, qui non est de familia transferre. & si dicas, decedendo intestatum, nihil facere vt alienet, cum lex sit, quae facit, deferendo successionem, & nihil prohibitus cōtra voluntatem defuncti faciat. Tamē dices, quod imo potius, cōtra voluntatem defuncti, facere videtur.
136 tur. † Cum non facit, omne illud, per quod volūtati testatoris pareatur, hoc est, faciendo, vel disponēdo, vt res permaneat in familia, l. qui non facit. 121. de regu. iur. & argumēto tex. in l. posthumus 6. de inoffi. testam. & ratio praedictorum est, nam prohibita alienatio
137 ne. † Censentur prohibita omnia causatiua, vel inductiua, alienationem ipsam ex legis, vel statuti, dispositione, cum nihil intersit, an alienetur, vel res ita geratur, vt sequatur alienatio, l. fin. §. matre vbi Bart. de leg. 2. l. fin. C. de
138 legitmim. tutel. † Et comprobatur eleganti exemplo; nam prohibitus alienare, prohibetur praescribi, vel vsucapi, in re prohibita, vt in l. alienationis 28. de verbo. significat. l. 3. §. 1. quae in frau. ereditо. & est sententia cōmuniter recepta, & per Regium Concilium aprobata, non obstante, vsatici omnes causae generalitate, vt obseruat Iacob. Cancer. lib. 3. var. c. 3. n. 26. munitus authoritate Peregri. con. 28. & de iur. fisci. lib. 16. tit. 8. n. 17. & de fideicō. art. 41. n. 17. & tamen qui passus est rem praescribi, nihil videtur facere contra prohibitionem, saltim comitendo, licèt omitendo, videtur voluntati contrauenire: Sic qui intestatus decessit, licèt nihil faciat cōmitendo, vt visus sit voluntati contrafacere; tamen omitēdo, ex diametro pugnat, cum voluntate testatoris, non parēdo eidem, faciendo omne illud, per quod dicatur, res manere in familia, qui enim moritur ab intestato, non curat de illo quod curare debet, ne exeat fundus de familia, quod praecipue curare debet, ad l. is qui complures 93. de lega. 3. † 139
Et tandem pro ista sententia, ponderabis tex. in l. penultima incipiente, codicillis § matre de lega. 2. vbi prohibita institutione heredis, censetur prohibita successio intestati, vnde cum institutionem heredis (in superioribus) respuimus, in bonis in quibus, testator disposuit in familia manere, ergo eodem modo, in successione ab intestato, idē dicendum erit.

Sed qui ad hanc quaestionem, difficultatem generauit, fuit tex. in l. cum 140 pater. 79. §. cum inter de legat. 3. vbi testator patronus, voluit bona in familia manere, & tamen, transit in filium liberte, qui vt supra dictum est, nō est de familia. Dico enim, ibi filium liberte, censeri vocatum, ex dispositione testatoris prohibentis alienationem, cui imputanda non est ignorantia iuris, vnde cum ipse sciret, filios liberte nō esse de familia, per l. pronūtiatio. 195. cum l. sequenti in §. foemina de verbo. significatione & eo nō obstante, libertam ad successionem vocasset, & addiderit velle bona in familia manere, censetur tacite vocare, & in fideicommisso admittere, filios liberte, quam constat in d. §. vocasse ad legatum. Et † iuuatur eleganti simili, nam si testa- 141 tor, filijs & filiabus heredibus institutis, disposuisset bona in agnatione conseruari, licèt filiarum filij, non sint de agnatione, tamen ex tacita voluntate defuncti, censentur nepotes ex filia admissi,

missi,Peregri.de fideicomiss. arti. 25. n.45.ver.*quia etiam ratione* vnde, concludenter firmandum erit,omne illud fuisse, in casu illius.§.concessum liberte,quod & concessum fuit libertis, sed his,filijs suis transmitere non fuit prohibitum , ergo nec liberte , ex præsumpta voluntate testatoris , & con-
142 sequenter nō obstat.Superest † modo videre,post quam huius articuli inter prætandi, prouinciam (aliquantulum extra casum)suscepimus,an si eo casu, quo inducatur fideicomissum, & casus illius veniat, ob contrauentionem heredis alienantis extra familiam,vel testantis , vel descedentis ab intestato, incasu quo,per testatorē prouisum fuerit, in familia manere, & alteri ex his de familia,diximus fieri locum, seruata inter eos proximitate:videndum est an sit hæc proximitas intelligenda, de familia testatoris,vel grauati,facilis erit responsio,ex supradictis vt intelligatur de familia testatoris,ita est intelligenduś.tex.in l.cum ita. 33. §. in fideicomisso de lega.2.secūdum Rippa. in l. ex facto.n.6.ad Trebe.& in.§.Diui.n.31.Couar.practicarum qq. c. 38. neque erit circunscriptus numerus interpratum,de isto articulo agentium vt per Gamma decis.7.per totam& ibi solem mis additio & in decis. 203. n. 23.Molin.de primoge.lib.3.c.9. Alua Velas.de iur.emphiteu.q.50.num.34. alios congerit Ceuallos contra Communes.q. 398. recentissimè Lara de aniuersa.lib.2.c.2.per totū Peregri.de fideicō.art.20.& remissiuè arti.30.n.5.
143 † Et optima ratione id factum esse reperio:Nam omnes fatētur inductā fuisse fideicoōmissariam,per istam prohibitionem de non alienando extra familiam,adiecta tamen causa, vt in ea conseruentur,&per fideicōmissariam succedatur testatori , & non heredi. l. coheredi.41.§. cum filiæ de vulga..& quomodo hoc fiat,Sócin.iun.con.126 lib.1.Molin.de primo.lib.2.c.4.nu.5. attenditur ergo affectio illius,cui succeditur. Et iuuatur † ex illa traditio-
ne Ripe.in l.Lucius num.47.de vulga. 144
quam desumpsit ex Socin. Iunio. con. 126.n.5.lib.prim.Couar.in pract.c.38 n.2.vbi si pater duos filios ex vna vxore,& alios duos ex alia habeat , eosq. equaliter, instituat ; in portione per vnum repudiata ; omnes equaliter succedere , tenent supradicti Doctores quia succeditur testatori,& non fratri repudianti, per vulgarem substitutionem.

Dixi in casu contrauentionis,cēceri inductum fideicōmissum , in fauorē 145 proximioris testatoris, vnde quis dicatur proximior illius,necessario videndum erit;& breuiter obseruabis,quod cum voluntas testatoris , regulētur à iuris dispositione , ille dicetur proximior,qui secundum iuris regulas,talis dici potest,argumento tex.in l.si duo, 38.de acquir.hered.notat Bart.in l.heredes mei.§.cum ita ad Trebel. † Ex 146 quibus sequitur quod tunc demum,filij fratrum succedunt cum patruo, æqualiter,quoties de iure,in eis admititur repræsentatio, nam aliás non admititur ex sententia glo. in l. cum ita in §.in fideicōmisso, verbo primo de lega. 2. vbi firmat , aliquando fili fratrum,etiam si sint in gradu dispari,admiti ad hereditatem patrui præmortui;nam cum inter ipsos detur repræsentatio,iuxta tex.in authen.post fratres (de qua latè diximus supra) C. de legitim.heredib.Hinc fit quod,proximiore vocato,per fratrem † defuncti, de cuius successione agitur , licet frater sit proximior , nepotibus ex alio 147 fratre , non exinde dicetur fratrem vti proximiorem,præferendum nepotibus,ex alio fratre,cum interent repręsentando,non enim tunc consideratur persona nepotis,sed patris eorum , vt in authen.cessante.C.de legiti.hered. & sic est intelligenda dicta glo.quam aprobarunt recēciti.per Couar. pract. c.38.nu.7.post Tiraq.in tract.de primoge.q.40.n.284.tenet Marc.Anto Peregri.qui latissime hunc articulum examinat arti.20.per totum,sic quē mi-

hi

148 hi verior videtur. Testator † enim, ex quo proximiorem vocauit, parem affectionem erogare videtur, ad omnes, qui per iuris dispositionẽ vocati sunt, quamuis sint in gradu dispari: sed in patrui & aui successione, de iure, nepotes ex fratre repræsentãt patrem suũ, dicemus, de illis testatorem cencisse, vt ratiocinauit Ias. l. 2. C. de succes. edicto. n. 6. quidquid in contrarium cõ. 1. & alijs in locis firmet & iam alibi a nobis insinuatum est.

149 Diximus in supradictis casibus, in quibus, bona fauore familiæ, prohibentur extra eam alienari, fideicommissũ comiti in casu contrauentionis, vt intelligas procedere, etiam si alienans, & ille in cuius fauorem res alienatur, dictam prohibitionẽ ignorauerint, & hæc est vna notabilis differentia, inter prohibitionem tacitam, que sua natura, inest in rebus fideicomisso subiectis, iuxta autenticam resque in primo responso C. communia de lega. & prohibitionem expræssam de non alienando in fauorem alicuius. Nam † licet primo casu scilicet in prohibitione tacita, quia bona subsunt restitutioni, & alienentur per grauatum ignorantem fideicõmissum, & grauamen, teneat alienatio rei alienate, iuxta tex. in l. fin. §. fin. de lega. 2. & ibi inter prætes Rolan. a valle. con. 8 1. lib. 2. Alex. l. Marcelus. §. resq; n. 5. vbi Socin. n. 11. ad Trebe. Petra. de fideico. q. 3. n. 35. Peral. l. Titiæ. §. fina. n. 18. de leg. 2. Pa dill. in authẽ. res quæ cũmunia de legat. n. 26. † Atuero, si adest prohibitio expræssa de non alienando in fauorem alicuius, & hæc prohibitio, ad notitiam prohibiti non peruenerit, nihilominus tamen si alienetur, nulla erit alienatio, & statim fiet locus illi, in cuius fauorem fuit inducta prohibitio, sic ab omnibus seruari testatur Ias. l. filius familias §. Diui. nu. 69. de legat. 2. in. 2. lectura Hieroni. Gratus respon. 91, lib. 1. n. 13. Ripa. in d. §. Diui. n. 11. & sic in nostro Regio Concilio seruari testatur nobilis de Pegue. deci. 104.

150 (margin, at "cet primo casu")

151 (margin, at "legat. n. 26.")

n. 2. & per totam. † Prohibitio enim 152 expressa de non alienando extra familiam, fortior est quam tacita illa, quæ inest in fideicõmisso restitutorio, vt ex supradicta differentia colligitur, & ex alia que desumitur ex l. Statius Florus 48. §. Cornelio Felici de iure fisci; vbi si heres grauatus post mortem suã restituere, comitat delictum, ob quod publicentur, bona durante vita grauati, fiscus occupat bona illa, que restituere tenebitur, adueniente fideicõmissi die, vero fideicõmissario; atuero si sunt prohibita alienari, non transeunt vllo momento in fiscum, vt docet Consultus in l. Imperator. 12. de fideicom. liberta. vbi serui tres relicti fuerunt sub conditione, ne alij seruirent, sed vt in seruitio legatarij manerent, deciditur ibi, publicatis bonis legatarij, seruis libertatem deberi, quod declarat Alex. con. 23. n. 3. & 19. lib. primo ex quibus igitur resultat. Alia † notabilis differẽ 153 tia, interfideicommissum restitutoriũ, vel tacitã prohibitionem, que ex illo deducitur, & fideicommissum, quod cõmiritur, ex contrauentione prohibitionis expræssæ de non elienando, nam in isto, statim sequens in gradu (secuta alienatione) admititur ad fideicõmissum: cum tunc, iam æueniri dicatur casus fideicommissi, l. filius familias 117 §. cum pater de lega. 1. l. vnum ex familia. §. sed si vno d. l. peto. § fratre de lega. 2. atuero in alio restitutorio, interim valet alienatio, pendente cõditione, vel adueniente die restitutionis, l. fina §. fin autẽ sub conditione C. Com. de lega. explicat Peregri. de fideicom. art. 14. n. 8. Hiero. Zanchus l. heredes mei §. cum ita part. 5. n. 109.

Differunt etiam, ista duo genera fideicommissorum, in alio, quod si ille, 154 in cuius fauorem fuit facta prohibitio alienationis, consentiat alienationi, præiudicat sibi in re, & in prætio, vt in d. l. cum pater §. libertis de lega. 2. ar, in fideicommisso restitutorio sub conditione, vel in diem, si consentiat alienationi, non præiudicat in prætio, vt per

per Peregrin. vbi supra d. arti. 14. n. 24 alia discrimina, scitu digna, inter ista duo genera fideicomissorum, in casu alienationis prohibitæ, & grauaminis, seu restitutorij, inuenies per Fabr. de error. decas. 88. eror. 1. 3. parte. Sed his
155 † omissis licet verum sit, quod prohibito alienare, etiam si ignarus prohibitionis alienasset, non succurratur benefitio d. l. finalis. §. fina. de lega. 2. tamen iuuatur ex alio capite regulari, iustę & probabilis ignorantię, in integrum restitutionis, ex quibus causis maiores, de quo in l. 1. ff. ex quibus causis maior. & l. sed & si. 26. §. fin. ff.
156 eod. † Ne aliàs teneretur emptori, ad omnia damna, & interesse, re ab eo euicta, quod euitat: implorando restitutionem in integrum, per quam reponitur res, in statu in quo erat, tempore vẽditionis, iuxta vulgatam regulam. l. quod si minor. 25. §. restitutio de minor. de quo Pichar. in. §. extraneꝰ n. 29. & 37. insti. de hered. qualita. post Didac. lib. 1. var. c. 3. Pinel. l. 2. parte. 2 c. 4. n. 4. & 16. C. de recin. quo non vigẽte damno, nec restitutioni locus errit. l. in causæ. 17. de minor. ex sententia Rippe in d. §. Diui n. 23. † Et pro-
157 hac sententia, non parum facit obseruatio glo. finalis, in l. 2. C. de iur. enphiteu. qua cauetur, quod licet enphiteuta cessans per triennium canonem soluere, cadat à iure suo vt in d. l. 2. C. de iur. enphiteu. disponitur tamen. si per iustam & probabilem ignorantiam, canonis, cessauerit a solutione, quamuis mero & stricto iure, incidat in comissum, vt ei succurratur per restitutionem, ex quibus causis maior. iuxta doctrinam Bart. in l. 1. §. si quis propter ff. de itinere actu que priua. communiter receptam, vt per Pinel. autentica nisi tricennale numer. 60. C. de bon. mater.

Ex his patet; prohibitionem de nõ
158 alienando, in fauorem alicuius inductã, adeo priuilegiatam fore, & ad vnguem obseruandam, & de ea strictius iudicandum, quod nedum, si ab ignorante fiat, dicatur, nulla, sed etiam si ob euidentem vtilitatem prohibiti, res alienetur, quia nempe in fructuosa, vel remota, ad huc non valebit alienatio, quæ in casu tantum necessitatis admititur, in nullo vero vtilitatis, vt desumitur ex generalitate dicti. §. Diui & probatur ex tex. in l. fin. §. fina. de legat. 2. per locum ab speciali, vbi prędium infructuosum, subiectum restitutioni, potest comodè alienari, ob iustã ignorantiam fideicomissi, igitur si tantum in illo casu, fideicomissi restitutorij, de quo ignorabatur per grauatum permissa fuit alienatio prædij infructuosi, igitur data sciẽtia fideicomissi, in casu contrauentionis; etiam ob euidentem grauati, seu prohibiti vtilitatem, alienari non poterit, & hæc fuit sententia Rip. in d. Diui. nu. 16. Molin. de primoge. lib. 4. c. 4. n. 2. & faciũt tex. in l. si fundus 13. l. magis, puto. 5. §. si alienum ff. de reb. eorum qui sub tute. † Vbi fundus minoris sterilis, sac- 159
xosus, & pestilens, & in effectu non vtilis pupillo, non potest alienari; etiã si de alienatione, maiorum vtilitatem reportandus sit minor, vt alijs adductis obseruat glo. l. ob æs C. de pręd. & alijs reb. min. Marant. de multiplici alien. n. 20. obseruat Mantic. de tacit. & ambig. conuentio. lib. 25. tit. 6. n. 26 vbi aliud obseruari testatur in Rotta † 160
in rerum Ecclesiæ alienatione, quam ex sola vtilitate euidenti, permiti testatur Maranta de multipli. alien. n. 4. idem Mantic. de tacit. & ambig. lib. 4. tit. 7. nu. 26. post Sarmien. de redditibus Ecclesiast. lib. 1. c. 2. per totum per tex. in c. 1. de reb. Ecclesiæ non alien. lib. 6. clemen. 1. eodẽ tit. facilius enim permittitur, alienatio in rebus Ecclesię; quam minoris, vt per Aretin. l. cum seruus §. constat circa medium de lega. primo & rationem istam differẽtiæ, in ter minorem, & Ecclesiam, assignat Deci. l. 2. n. 6. ff. de officio eius cui mand. est iurisd. in quibus terminis, est intelligendus tex. in §. fin autem anna le, in authen. de Ecclesiast. titul. colla.

9.& aliam diuersitatis rationem, asig nat Marant.de multiplici alienatione n.10.

161 Et non solum,in hac prohibitione, de non alienando,compræhēditur res vel prædium prohibito,per testatorē relictum,vel relictæ,sed etiam, omne illud quod virtute iuris accræscēdi,ad ipsum peruenerit,etiam si prohibitio fuerit personalis,pono exemplum.Testator instituit Petrum & Franciscum heredes,quos prohibuit bona alienare , cum illa prohibitione , que personalitatem inducit,Petrus repudiauit, ex cuius repudiatione,Franciscus dominus omnium bonorum factus fuit, non solum Franciscus,partem sibi contingentem dimidiam,alienare non potuerit,sed nec portionem , quam mediāte repudiatione Petri habuit,quod manifeste probabis ex tex.in l.si mihi & tibi.12.in prin.de lega. primo vbi illud quod virtute iuris acrescēdi queritur,dicitur iure propio queri, vt patet ex illis verbis *liberum mihi esse habeo ait ex meo legato an exquo hæres tibi sim legatum acquiram* quod valde com-

162 mendat ibi Ias.n.7.Tum etiam † nam portio vacans,& acerescens,posidetur eodem modo,& eodem iure,quo posidetur principalis portio,ad l.si in testamento.5.de vulga. vbi in substitutione cōcepta,per illa verba in eo textu expræssa,heredes scripti vocantur ad substitutionem: vnusquisq. pro ea parte qua hæres extitit,siue iure institutionis,siue per legem aliquam , alicuius portionem vindicassent, hoc est per ius accressendi.Constat igitur idē dicendum esse, de portione sibi relicta,atq.de portione per ius accręscēdi delata,& hoc fit eleganti ratione, Nā quoties † alicui dispositioni, aliquid

163 additur,idem iudicatur de additamento,quod & de principali dispositione; l si proprietati.4.de iur.dot.not.Tirq. de retrac.§.1.glo. 18. n. 51. Garci. de expen.c.22.n.10.Sotomaior de vsufr. lib.1.c.76.n.4.igitur prohibita aliena tione,etiam per prohibitionem personalem,non solum res per testatorem prohibita , dicetur inalienabilis , sed illa que acresit virtute iuris acrescendi,& sic istam sententiam omnes aprobarunt Bal. Cinus & alij in d. l. si.in testamento de vulga. Iacob. de Sancto Georgio.in d. l. si propriætati de iur.dot.n.2.Gutier.in l.vna.C.quando non peten. part.n.53.& facit tex. pro istorum sententia in l.vna.§.pro secundo C.de caducis tolend.& non ita ample,& fuse,intelligas hanc prohibitionem,vt nullo casu liceat alienatio:Nā certum † erit ab ea exemptum fore 164 casum autenticæ res quæ C. comu.de lega.vt nimirum,quemmadmodū ibi, bona fideicomisso subiecta,causa dotis constituendæ,vel restituendæ,que tacitę prohibentur alienari, possunt distrahi,sic etiam eadem causa vrgente, etiam si expræsse sint prohibita alienari extra familiam , & adiecta causa vt bona prohibita iñ familia remaneāt nihilominus,poterunt distrahi valide, causa dotis constituendæ, vel restituēde,si bona aliàs libera non sint , restituere vel constituere debētis,hæc est concors interpræctum sententia , in d. autētica res quæ & in.§.Diui vbi Bart n.10.Alex.10.Iaso.96.Rippe.70.Ferdin.de Loases.341.& in d.authentica resquæ Ias.n.27.Padill.52. Couar. varia.lib.3.c.6.n.10.vers.hoc in tractatu alios cumulat Cras.§.fideicomissum q. 57.n.2.Surd.decis.62.n.5.&Peregrin. de fideico.arti.41.n. 6. † & adhuc in 165 casu quo,testator alienationem in causam dotis constituende prohibuerit, nihilominus aliquibus placiut , licere alienationem,quod in dote restituenda,libentius admiterem,data ignorantia prohibitionis in muliere,ex allegatis & decisis,in illa famigerata decisione Ioannis Petri Surdi.62. in ordine plura alia allegat Peregrin.vbi supra& Guid.Papa decis.96.& Boer. de cis.129.& Cras.d.q.57.n.3.quod † e- 166 tiam viget,si nō sunt bona libera prohibiti , ex quibus posit dos constitui,& ista sententia pro verisima admissa

missa;non possum opinioni illorum asentiri qui existimarunt,hoc tantum procedere,in descendentibus ab ibso grauante,vel prohibēte alienari onē, quibus tantum licere vti,Beneficio & facultate.d.autenticæ res quæ,non vero extraneis, nempe collateralibus, ac ceteris,vt tradunt omnes in dicta autentica res que vbi Bar.Ias.n. 12. Ferdin.Loazes in d.§.Diui.n.361.Couar.varia.lib.3.c.6.n.10.vers.primum fusè March.Anton.Peregrin.de fideico.arti.42.n.30. vbi tres vel quatuor casus distinguit & n.49. Horum autē obseruationem,facilius reijcimus,posquam rationem,quam communes addu cunt pro admitenda facultate alienādi,in rebus fideicomissarijs, in fauorē descendentium considerauimus,ponderauimus, & expensi fuimus, quam militare in extraneo, certum erit †
167 Filijs enim,nepotibus,& descendentibus,non alia ratione factum fuit,licere alienare,nisi ex eo,quod scilicet Pater seu auus,instituēdo filium, seu nepotem, & grauando eos sine liberis, videatur id cogitasse, vt ducat vxorē, contrahat matrimonium, tanquam ad necessarium antecedens, ad filios suscipiendos, cum sine matrimonio, illos habere non possumus, iuxta vulgarem regulam legis filium eum diffinimus.6.de his qui sunt sui vel alien. iur.quam late post Menoch.præs. 24. lib.6.n.21. & præs. 53. n.2. explicuit. Quæ sad.diuersa.qq.c.6. n. 8.Sed hoc quod est matrimonium contrahere, comodè & a cōmuniter contingentibus,fieri non potest,ab eo qui nihil habet,vt possit donare,vel in securitatem dotis recipiende obligare, argumento tex.in can.nullum primo. 30. q.5.igitur ex coniectura ta mente testatoris,existimant interpræres,voluisse testatorem bona sua, in causam dotis,alienari posse, maxime si grauamē concipiatur sub conditione, si sine liberis.Sed hæc ratio vbi collateralis, vel alius grauatur seu prohibetur alienare sub conditione si sine liberis,militat tam in extraneo, quam in filio, vel descendenti, igitur idem. de illo discendum erit: Et præterquam omnes rationes,quæ pro filio vel descendente faciunt,quas videre poteris per supradictos doctores: iuuāt etiam pro extraneo, collaterali agnato seu cognato,sed quod pro eo vehementius facit,est tex.in l.mulier. † 21.§.cum pro 168
poneretur ad S.C.Trebe.ponderando rationē illam ab Vlpiano traditam, in dicto §.ibi enim proponitur:filia à patre instituta, simulq; grauata sub conditione si sine liberis,adita hereditate, dotem ex fideicōmissarijs rebus marito suo dedit,quē in suo testamento similiter hæredem instituit; dubitatur ab Vlpiano, nunquid in præiuditium fideicōmissarij,cū filia sine liberis descederet, dos esset remāsura pœnes maritum;an vero transitura ad fideicommissarios;respondet Vlpianus in fauorem mariti, & institutionis per vxorē factæ,sub illa verborum formula, quæ licet videatur à patre facta, tamen sufficiens est,omnes alias causas comprahendere,nimirum *non posse dici in euentionem fideicomissi factum quod, & mulieris pudicitiæ & patris voto cōgruebat*, Nam si atendas,ad pudicitiam mulieris,quæ nā maior versatur in filia, quā in extranea:si ad votum testatoris præsumptum, similiter & in extraneo reperies propter adiectionem illam conditionis,si sine liberis:vnde cum ratio dicti.§.cum proponeretur nimis generalis sit, cogor ex ea firmare,& à communi rescedere, quod in casu quo bona subiecta fideicommisso,vel prohibita alienari, possint causa dotis constituendæ vendi, seu distrahi, hoc liceat, non habita mensione,ad coniunctionē grauatorū, sed indistinctè quo ad omnes,dummodo proponantur grauati, sub conditione sine liberis, sic sane his adductis defendit hanc sententiā Anton.Faber.lib.10.de erorib.pragmati.error.3.

169 Et licet aliquantulum me discedā, à peculiari materia nostræ cōstitutionis,

nis,quia articulum de prohibitione alienationis,ad vnguem percurrere decreui,non absre erit inuestigare,quando dicatur res alienata, ad hoc vt locus fiat fideicomissario,in casu contrauentionis vocato & si credimus Imperatori Antonino.in l.1.C.de fundo do
169 tal. Tunc † dicimus alienatum, quando dominium in alium transfertur, quod & idem disposuere,Iure consultij,ante Imperatores in l.alienatũ.67. de verborum significatione: sumpto argumentum a contrario sensu, dicsit enim illius responsi verba, alienatum non proprie dici, quod adhuc in dominio alienantis remanet,& est cõmunis obseruatio interpraetum, ad l. 1.C.de fundo.dota. & post eos late Pinel.l.1.parte.3.n.18.C.de bõ.matern. Rebuff.in l.alienationis de verborum significatione n.28.& ibi late Alciat. Redoan.de reb.Eccles.q.1.&secunda.
170 Nec inficiatur† hęc generalis obseruatio,ex responso Iustinian. in l. fin. C. de reb.alien.non alienandis vbi prohibita alienatione, cencetur prohibita pignoris datio,& tamen non transferri dominium pignoris,in accipientem certum est. Dupliciter namque respõderi poteris,defendendo nostram generalem decisionem,primo secundũ communes vt ibi non dicantur propriæ alienata,per pignoris dationem, sed quędam impropria species alienationis, secundum glo. verbo Hipotecam in d.l.fina.quæ tãtum loquitur in casu quo in reprohibita alienari, prohibetur dominij translatio, quæ in aliquibus casibus impediri solet, vt per Rippam in l.filius familias. §. diui n.87.de leg.1.Ias.in l.si itaquis §. lege de verborum oblig.Socin.con.126.2. parte Gutier.in l.nemo potest.n. 24.
171 de legat. 1. constituens † differentiã, & rationem illius asignans, cur in prohibitione proueniente ex contractu, non transferatur dominium, & secus in prohibitione proueniente ab ordinatione testatoris,idem Gutier allega.7.n.3.vnde dicta.lex finalis,cum loquatur de prohibitione legis, statuti, vel hominis,in contractibus,vel in vltimis voluntatibus,intelligitur de prohibitione,quæ dominij translationem impediri poterat:vnde si in casu d.l.fina.dominium rei alienari prohibitæ, posset in alium transferri per alienationem, a fortiori posset hipotecari, vel in ea seruitus constitui:venit ergo intelligenda, de necessitate,in prohibitione,quæ ad impediendam dominij translationem sufficiens erat,& sic deciditur ibi, quod nedum alienatio proprie sumpta,sed impropriæ,cenceatur prohibita,quæ fieri dicitur hipotecando,pignorando,& in ea seruitutes constituendo Et si † dicas contra
172 hanc intelligentiam obstare regulam l.non aliter. 67. de lega. 3. vbi verba sunt proprie,& non impropriæ intelligenda;dices hoc fieri,quando dispositio non redderetur inutilis,ex illa impropria intelligentia verborum,secus vero si reddatur inutilis, nisi improprie intelligantur,nam tunc cum præsumamus,agentem voluisse actum validum gerere,& consequenter validam & firmam prohibitionem,& non inutilem seu inanem ad l.3.de milit. testam.sed si permitteretur Hipoteca, in casu dicte legis finalis,vel seruitutis constitutio, tolleraretur quodam modo, quoddam præparatorium seu præambulũ ad alienationem, vt colligef.ex l.2.&.3. de distractione pignor quod est contra regulam, qua docemur,prohibito aliquo actu,cæteri prohibitos omnes alios,per quos ad prohibitos peruenitur,vt in l. oratio de sponsalib.& iste est versus sensus d. l. finalis quem non perpendit Rippa.in d.§.diui n. 85. quem tradit glo.verbo fenerari in l. codicillis Cajo.de leg.2. notat Bart.in l.in quorum depigno.

173 Secundo vero loco interpraetes, ad d.l.finalem Respondent, quod ibi ex vero simili mente testatoris,cencebatur prohibita Hipoteca, & pignoris datio:nam dico hanc solutionem fere vnam esse cum superiori,nam ex præsumpta

sumpta mente testatoris, qui voluit in alium non transferri, videtur velle non hipotecari: ne quod vna via pro hiberetur non alienando, alia permitteretur hipotecando, & consequenter ne reddatur inutilis prohibitio alienationis, ex præsumpta mente testatoris dicimus, in casu d.l. finalis, prohibita alienatione, censeri prohibitam hipotecæ dationem, ex quibus sane fit concludenter, quod cum in proposita materia, si permitteretur hipoteca, & seruitutis constitutio, redderetur inanis prohibitio de non alienando, quia in manu & arbitrio prohibiti foret, hipotecare in quantum res valeret: tum & quia prohibitio expressa de non alienando, in testamentis adiecta, impedit dominij translationem; vt Gutier. ex alijs resoluit in d.l. nemo potest. n. 14. & d. Allegatione 7. n. 3. & per ipsam hipotecam, de facili peruenirent ad alienationem, vt in hoc casu, ex quo

174 prohibita sit alienatio. † Et consequenter, hipotecæ constitutio censeatur prohibita, ex traditis per Couar. lib. 1. var. c. 16. n. 7. Gom. l. 40. Tau. n. 83. Molin. de primoge. libr. 1. cap. 10. num. 4. & 8. Aluar. Mendes de Castro de anno. ciuili b. notabili. 11. nume. 4. & 5. Nec placet aliquorum interpræt um distinctio super hoc articulo: an scilicèt, res prohibita alienari, in pignus vel hipoteca tradatur † pro integro

175 rei valore, vel pro aliqua quantitate; nam si tradatur pro integro valore, putant prohibitionem effectum operari, si vero non, è contra, vt per Tiraq. de retractu in præfatione nu. 36. Palaci. Rubios in repiti. rub. de dona. inter. vir. & vxor. §. 69. numrr. 8. & alijs adductis per Gomes. vbi supra in fine. confunditur namq; prædictorum traditio, ex instantijs supra relatis, quas Comprahendere hipotecæ vel pignoris dationem certum aparet, & præcipuè quia si prohibitus alienare, validè in hipotecam potuisset dare, contracta per alienantem mora, in soluendo, posset creditor, tem hipotecatam vendere pro suo credito, vt in l. si conuenerit. 8. de pignorati. action. & de facili contrafieret voluntati deffuncti.

† Et sic in optimo casu Petrus Fontanill. de pact. nuptia. clau. 4. glo. 9. par. 176
1. num. 157. firmauit, quod quoties lex aliquid prohibet, censetur in sui prohibitione, comprahendere actum, per quem de facili posset perueniri ad actum prohibitum, allegat Gomes. & Simoncellum ad euitādos frrudes qui possent de facili cōmiti. Vnde cum ex dispositione l. 2. & 3. de distrac. pign. probatū sit; posse fideiussorē vendere res in pignus traditas, & consequēter, hipotecando in partem, posset deueniri ad alienationem, ideo censetur eo ipso prohibita hipoteca, quo prohibetur alienatio, & non solum hæc obseruatio procedit tantum in casu quo loquimur; sed in omni casu vbi alienatio prohibetur vt patet in sequentibus. 176

Nam pater, in bonis in quibus habet vsumfructū, & ei illorū prohibita est alienatio, vt in l. 1. C. de bon. mater. (& quamuis in casibus à iure permissis possit bona filiorum alienare sine decreto, quos videre poteris cumulatos per Couar. lib. prim. varia. cap. 8. num. 5. Tiraq. de legib. connuialibus glo. 5. nu. 4. Anto. Gomes l. 48. Tau. nu. 14. & 15. quamuis contrarium teneat Cald. Perei. l. si curatorem habens verbo *contractum fecisti* nu. 5. authoritate Salicet. in l. præceps num. 5. C. de transac. tenentium opus fuisse decreto, quod nō credimus, cum Aluaro de Castro de bonisq; liberis numer. 121. nec hipotecare res filij poterit, non obstante quod dict. leg. 1. de bon. matern. alienationem sollummodo prohibeat, & ita ad vberiorem cautelam fuit hoc prohibitum per Iustinianum in leg. final. 177
§. ipsum autem versicu. sed pater C. de bon. que liber. † Similiter, bona què subiacent restitutioni, cum prohibeantur alienari, similiter prohibentur hipotecari leg. fin. §. sed quia

&. §. sin autem. C. comun. de legat. idem etiam in reb. Ecclesiæ alienari prohibitis, in cap. nulli de reb. Eccles. non alienat. prohibentur etiam hipotecari, vt per Redoan. de reb. Eccles. quæst. 2. capit. 6. per totum declarat Marant. in tracta. de multiplici alien. numer. 299. Similiter etiam in casu leg. 1. C. de reb. eorum, in his enim casibus prohibita alienatione, cencentur prohibite hipotecæ, & ad exuberantem cautelam, prohibetur ipsa pignoris datio, in casu prohibite alienationis, per d. §. sin autem &. §. sed quia l. fina. C. communia de lega. nam si prohibitio alienationis ex causa, inducit fideicommissum (vt sup. diximus) & bona fideicommisso subiecta prohibentur hipotecari; ergo non est amplius in hoc insistendum, sed firmare, nullo modo bona prohibita alienari, in casibus in quibus non admitatur alienatio, nec admittatur pignoris constitutio, quidquid voluerint inculcare Pinel. 3. parte. l. 1. numer. 18. de bon. mater. & Negusan. de pign. 3. membro. 2. partis. n. 71. † Nec quidquam facit si

179 dicas, res enphiteuticas que prohibentur alienari vt in c. potuit de locat. & l. fina de iur. enphiteu. posse inpignus tradi, vt in l. tutor. 16. §. fin. de pig. actione & in l. lex vestigali. 31. de pignor. & hipote. subscribunt omnes relati per Mantic. de tacit. & Abig. conuen. lib. 12. tit. 28. n. 51. & quod ex cōsequenti prohibita alienatione, non dicatur prohibita hipoteca: nam huic argumento satisfacies, quod licet verum sit, quod in enphiteusi, non sit prohibita hipoteca, ex eo sane fit, quia non militant tunc rationes supradictæ nam prohibitio tunc non redditur inutilis, cum cōtingente alienatione, sine domini concensu, hipoteca resoluatur vt in d. l. lex vestigali: hæc vero ratio, cessat in casu nostro, nam si prohibita alienatione; non prohiberetur hipoteca, daretur actus præambulus, ad alie-

180 nationem. Vnum † tamē est notabile in hac materia, quod extollit Negusan. de pigno. 3. membro. 2. partis. numer. 58. quod quamuis prohibita alienatione cenceatur prohibita hipoteca (necessarium anteludium ad ipsam alienationem) Tamen ex contrauentione, non comititur priuationis pena, sicut in casu alienationis propriē sumptę; sed tantum ex ipsa hipoteca, actus ineficax & inutilis redditur, solum enim in actu quo dominium transfertur, priuatio rei prohibite inducitur, & non aliàs, ex simplici hipoteca, vt post Negusan. Couar. lib. 2. resolu. c. 16. numer. 7. versiculō illud vero: & sic quoties quis alienare prohibitus, rem hipotecasset, non priuatur re prohibita, sed actus hipotecę inutilis redditur, vt voluit Ias. l. fin. numer. 231. de iur. enphiteu. post Negusa. vbi supra. numer. 79. & facit quod notauit Ias. in d. §. Diui. 2. Lectu. nu. 54. solum enim lex finalis. C. de reb. alien. fuit facta ad inducendum, qui sint actus pro hibiti, ex sola alienationis prohibitione, & de pena, nil dictum fuit in ea, & sic remanet in dispositione iuris cō munis, & cum priuatio solum inducatur in casibus a iure expræssis, vt per glo. in c. fina. de iur. patro. facit tex. in. §. optimum in autentico de non eligen. secundo nubēt. colla. 1. & cum in iure, solum in alienatione vera, & quā do transfertur dominium, comitatur pena priuationis, sic nullo modo in alienatione facta, inducenda erit priuatio.

Secundo etiam modo dicetur alie- 181 natum, quoties quis ad longum tempus locasset, vt scilicet per decennium de iure ciuili, vt per Bart. in le. 1. §. quod autem de superficie. & habetur in cap. nulli de reb. Eccles. non alienan. Couar. vbi infra & alij adducti per Mantic. de tacit. & ambig. conuen lib. 5. titu 4. numer. 6. cum seqq. Pereg. de fideico. arti. 40. numer. 93. Iose. Gonsa. Flor. lib. vno. practi. c. 29. n. 2. nam prohibita alienatione, cencetur prohibita loccatio ad decennium, vel ad

ad longum tempus, quod idem est, & solemnitas obseruata in alienatione; debet obseruari in simili locatione, hæc ab omnibus recipitur vt per Boer. decis. 234. Deci. con. 104. & con. 292. Couar. lib. 2. resolutio. cap. 16. nam per dictam locationem, transfertur dominium vtile, cum ex ea competat conductori vtilis in rem actio, & naturalis possessio vt in leg. 1. §. quod autem vbi Bar. numer. 4. de superficieb. Clemen. 1. de reb. Eccles. non aliena. leg. 1. in fin. cum seqq. ff. si ager vectiga. vel enphiteu. peta. Ias. in leg. 3. §. ex contrario numer. 48. de acquir. possess. Peregrin. de fideico.
182 arti. 40. n. 94. † & quamuis Pinel. leg. 1. 2. parte numer. 66. tentauerit firmare, nullum ius in conductorem transire, nec dominium aliquod, & post eum per longam diputationem Ioseph. Gonsa. flores. lib. vno practica. cap. 29. & quamuis præfatus Pinel. tenet ex dict. §. quod autem probari, quod in conductorem superfitiei, non sit translatum dominium, nec quod eidem vtilis actio competat, nisi causæ cognitio adhibeatur: tamen hæc consideratio Pinelli non viget, nam debet tex. ille intelligi, cum suppositione vt omnia habilia concurrant, & sic causæ cognitio de qua in illo textu, in hoc consistit, an ad modicum, vel longum tempus, & an de persona publica vel priuata, & sic eorum traditionibus non obstantibus, non recedas ab hac opinione a qua non recesserunt August. Beroius. in c. 1. de integr. resti. numer. 50. Rippa. qui. dict. §. Diui. numer. 100. Tirq. de vtroq. retrac. numer. 80. & alij adducti per Ioseph. Gonsa. Flor. vbi supra numer. 8. † Et sic in pro-
183 prijs terminis, facta locatione ad decenium per alienare prohibitum, cum per ea transferatur dominium, fideicomissum commiti ferè omnes tentarunt, Din. Bart. & Alex. in dict. §. Diui. Molin. de his pan. primoge. lib. 1. cap. 21. numer. 18. Peregri. de fideico. arti. 40. n. 106. cum seqq. Iosephus Gonsa. flores d. lib. vno practi. c. 29. n. 41.

Quod adeo verum est, grauatum 184
& alienare prohibitum, non posse ad longum tempus locare, quod si locauerit ad longum tempus, ex tali locatione, nullum ius orietur, quo ad tempus quo posset validè locare, & sic vtile per inutile vitiabitur, cum in locationis actu, simus in actu inseparabili, saltim minus commode, nam cum sit vnica locatio, non potest comode separatio fieri: & ratio est, nam nō ita comoda erit locatio pro tribus annis, respectu trium annorum, atque esset pro decem & viginti, respectu totius temporis; quia forsan, conductor mercedem pinguiorem pro decem annis assignasset, quam non esset pro tribus assignaturus, & quamuis hæc sententia dubia sit, tamen communis pro ea pugnat cuius fuit autor Bart. n. 7. & Ias. n. 14. in auten. qui rem. C. de sacrosa. Eccle lapus. allega. 80. Afflic. decis. 307. Deci. in d. autentica qui rem n. 22. idem Ias. l. 2. n. 170. C. de iur. enphiteu. Pinel. l. 1. parte. 3. n. 65. in fin. C. de bon. mater. Couar. lib. 2. varia c. 16. n. 5. vbi ad partes examinat. sed in ver. tandem vt libere sententiam, nostram tuetur sententiam, Rolan. a Valle con. 84. n. 29. lib. 1. & alij quos recencet Cerdinalis Mantic. de tacit. & ambiguis cōuen. lib. 5. tit. 5. n. 1. & per totum illum titulum, ad partes de questione agit, alios etiam tradit Ceuall: contra communes q. 199. n. 15. Gutier. in canonicis lib. 2. c. 13. n. 1. cum seqq. & pro ista sententia concludit Molin. de primoge. c. 21. num. 28. in materia fideicommissi, quorū vera traditio, nititur authoritate. † Et decis- 185
sione clement. prim. de reb. Eccles. non aliena; vbi religiosus prohibetur locare ad longum tempus, non vero ad modicum, & anullando (textus) locationem ad longum tempus, imponit locantibus pœnā, suspēsionis ab offitio, tum & quod.

nullum ius recipiēti acquiratur; quod vltimum expendendo, sequitur necessario, locationem ad modicum tempus, non valere, nam aliàs adquirenti & conductori ius aliquod acquireretur, nimirum quo ad modicum tempus, si illa valeret: sequitur igitur concludenter, quod actus factus contra legis prohibitionem, nō valeat etiam intra metas permissas, sicut in simili dicit Couarruuias autoritate Romani
186 con. 66. quod † in hac prouincia Gotolanica pasim acomodare possumus, vt electiones rectorum, Patiariorum, seu Magistratum, que singulis annis fieri solent, si fiant ad triennium, quadriennium seu vltra, non valere etiam quo ad annum, cum aliàs facte valuissent vt per Couar. d. n. 5. ver. postremo facit: Nec de facili admitas responsionem, quam interpretes tradunt ad dictam clementinam primam, dicendo vt illa verba *nec aliquod ius oriatur* trahantur ad illud, quod ex legis prohibitione fieri non poterat; nam hoc manifestè conuincitur; cum appellatio
187 ne † alicuius partis, in minima verificetur, iuxta glo. in clemen. 1. verbo aut. earum parte vbi Cardina. n. 13. de for. conpeten. Felin. in c. Pastoralis n. 8. de ofi. de lega. Iasl. Gallus. §. in omnibus, numer. 4. de lib. & post. & in authen. ex causa numer. 3. C. de lib. praete. vnde dicendum est, quod cum clementina dicat, nec aliquod ius oriatur intelligenda sit, vt nec in minima parte locationis, aliquod ius oriatur; & licet his rationibus, conentur interpraetes (infra referendi) satisfacere, & contrariam firmare, tamen consideratio Ludouici Moline de primoge. c. 21. n. 28. versiculo sed quāuis, vix euerti po-
188 test. Nam contractus † vno modo gestus, non potest (altero ex contrahentibus inuito) in aliam speciem transire (loquor de contractibus vltro citroq; obligatorijs) probantur haec in leg. vbi ita donatur 27. de donatio. cau. mort. leg. cum praecario 12. ff. de praecar. & vtrobiq; communiter Doctores; sed si validitatem locationis in minima parte admiteremus, supradictum inconueniens sequeretur, nimirum quod vnus contractus, in alium transiret, quod sic contingeret. Plus enim vtilitatis cōsequitur conductor, ex locatione ad longum tempus, cum per eam dominium vtile transferatur, cuius translationis effectus ad plura prodesse possunt, & conductorem deffendere, quam ex locatione admodicum tempus, quae nullum dominium transfert; & sic variato tempore, variatur etiam contractus species; igitur conductor non tenetur huic contractui stare, cum sit diuersum ab eo, in quo ab initio consensit, à cuius consensu totus regulatur contractus; vnde ex his sequitur, quod tempus breue locationis, non potest comodè separari, à longo tempore, ex defectu consensus alterius, qui tantum in longo tempore consensit, propter maiorem vtilitatem & efficatiam contractus, etsi non potest separari? Succedit † regula, 189
quod in his quę separari non possunt, vtile per inutile vitietur vt in l. 1. §. sed si mihi de verbo. obligat. & contractus non solum dicitur inseparabilis, ratione nature, vel forme illius, sed etiam voluntatis contrahentium, ad l. Pedius 7. §. in seruum cum l. sequenti. de recep. arbitr. doctrina Bartoli. in l. graece. §. illud nu. 4. de fideiusso. pro qua indiuiduitate fuit decissum in Rotta, in vna Veronen referente Pamphilo in quadam causa exemptionis die. 27. Ianuarij 1595. quam decisionē manuscriptam habeo, & eam retulit Manti. vbi supra n. 21. † Ex qua etiā indiuiduitate, respōdere poteris ad l. Sancinus & l. penul. C. de donatio. v- 190
bi licèt donatio non inualidetur, ob omissam insinuationem in minori summa; hoc sanè fit, cum quia lege Cautum est, tum quia quantitas illa diuidi potest, cum per eam minus ledatur donans, & sic non rectè de illis decissionibus contra nostrā sententiam

tiam argui potest, quam verissimam putamus, licet fateamur plures esse qui contrariam tuentur firmantes lo-
191 cationem † ad longum tempus, tantū pro illo longo tempore & pro excessu anullari, valere tamen in tempore permisso, & in illo longo conpræhenso, cuius opinionis, fuit primus autor Bal. in authentica si quas ruinas. n. 2. de sacrosf. Eccle. & in l. si pupillorum §. fina. in fine de reb. eor. Alex l. 1. §. sed si mihi. n. 5. de verbo. obliga. Pau. Cas. in d. autentica qui rē in fin. C. de sacr. Eccles. Roman. qui de Bartulo miratur l. 1. §. si stipulāti. n. 37. &. 38. de verbo. obliga. Tirq. de retrac. ligna. §. 23. glo. 1. n. 13. & de retrac. conuen. in fin. n. 144. Iulius Clar. §. enphiteusis q. 6. vbi alios tradit quod idem facit Didacus lib. 2. varia. c. 16. n. 5. in prin. Gutier. Canonicar. lib. 2. q. 199. n. 6. Mantic. de tacit. & Anbig. lib. 5. tit. 5. n. 19. & apud hos tres autores, cetera ad hunc articulum atinentia facile deduces: qui ad vtranq; questionem examinant, ex quorum relationibus depromsi, veritatem supradictam, vt nempe in totum vitietur alienatio. Concludamus igitur, prohibita alienatione, cenceri prohibitam locationem ad lōgum tempus, talitèr quod nec admitatur in modico tempore, in illo longeuo conpræhenso, sed quia iam te candidum lectorem video, molestum in tam longa digræsione, a peculiari materia nostræ constitutionis, prætermitto cętera, ad hunc articulum de prohibitione alienationis necessaria, q̄ quate locupletem facient Hieronimus Zancus, in l. heredes mei. §. cum ita 4. parte ad Trebelian. & Peregr. de fideicom. art. 14. sic & ad nostrū casum, redeundo, filius grauatus de restituenda hereditate, & prohibitus alienare, non detrahet quartam trebelianicam, sed solum legitimam, ex autentica sed & in ea re C. ad l. falcid. in qua fiet locus successioni, secundum formā nostrę constitutionis, vt scilicet si filius sit hæres institutus, & prohibitus alienare extra familiam, & decedat impubes, & intestatus, agnati seu cognati vsq. ad quartum gradum succedere debebunt, in sola illa legitima, cum in ceteris bonis sint vocati de familia, seu illi in quorum fauorem fuit inducta prohibitio alienationis.

Procedendo igitur ad vlteriora, 192
circa nostram constitutionem, dicimus quod ex his verbis *Sola legitima reseruada* corrigitur dispositio illa generalis authentice deffuncto ad Sena Con. Tertilia. qua cauetur, quod deffuncto filio familias (relictis matre & patre, vel ascendentibus alijs) equaliter succedant, exclusis omnibus alijs consanguineis, demptis fratribus vtrique coniunctis, qui vna cum parentibus succe dunt, illis vero non extantibus, ascendentes admituntur ad successionem fiij familias, exclusis alijs agnatis, seu cognatis; vnde cum constitutio nostra, inuitet ad successionem impuberis, proximiores ilius lineæ aqua bona descendunt, reservando solum legitimam matri vel patri, videtur quodammodo illos excludere, & dictam authenticam corrigere. Cuius † decisio pro-
cedit, quando parentes sunt in equali gradu, nam si essent in gradu dispari, præfertur proximior, & sic 193
mater excludit auum paternum, etiam in bonis filio deffuncto ex linea paterna acquisitis, & è contra, pater excludit auum maternum, in bonis filij à linea materna quæsitis, vt per Benedictum in capit. Raynuntius verbo, & vxorem numer. 366. cum seqq. Angel. in §. præferuntur institut. ad Tertilian. Couarr. de succesion. ab in testat. numer. 3. conclusione. 4. quod etiam per nostram constitutionem corrigitur nam si bona paterna filio obueniunt, mater debet sua legitima contentari, & auus paternus, tanquam agnatus proximior, ad successionem admitetur; similiter etiam in bonis maternis filio delatis, pater in sola

legitima fiet legitimus successor,auus
vero maternus,vindicabit cetera bo-
na tãq; cognatus proximior, & sic in
his corrigitur dicta autentica per no-
194 tram constitutionem.Sed † non inmu-
tatur aliquid ex his,quæ de iure com
muni inducta sunt in fauorem patris,
quantum ad vsumfructum; quem,ille-
sum patri iura seruant,toto tempore
vitæ suæ,etiam defuncto impubere in
vita patris,vt ex l.1. C.de bon. mater.
& melius in l.fina. versiculo sin vero
defuncta.C.ad Tertilian.notat Cassa-
ne in consuetudi. Burgu. rubri. 6. de-
fensans.§.5.glo. *& separes de leur pere.*
Pinel.l.1.parte1.n.39.C.de bon.mater
Gom.l.6.Tau.n.12.& l.48.n.4. Pala.
Rub. in rub.de dona int.vir. & vxo. §.
42.n.13.Mierer.hic n.16.Petr.Fonta
nil.de pact.nuptia.clau.4.glo.7.par.3.
n.12.qui de obseruantia nostri consi-
lij testatur , melius omnibus decla-
rat Trentasin.lib.1. var tit. de pecul.
resolu.2.Molin.de primoge.lib.2.c.9.
n.12.& latius infra hac glosa.dicemus
195 † Nisi solum in casu quo.pater succes-
sisset filio suo,vna cum alijs filijs , fra-
tribusq.impuberis deffuncti, nam tũc
cum pater succedat filio suo in pro-
prietate,ex propria persona, nõ habe
bit vsum fructum, in parte cęteris fi-
lijs superstitibus delata , etiam si sint
in sua potestate vt colliges ex authen
tica item hereditas.C.de bonisq.liber.
& in corpore vnde sumitur Socin. Iu-
nior con.124.n.8.part.2. Cuia. nouel
la. 118. Aluar. Mendez de Cas. de
bon. que liber. num. 80. post Ripam.
l. fœmine §. fin. numer. 3. de secund.
nup. Anton. Gom. l.48. Tau.num.12.
Cald. Pereira in l. si curatorem ha-
bens verbo lesis nume. 149. & conse-
quenter, versiculus ille si vero dicte.l.
fin. ad Tertilianum, censetur quan-
tum ad hoc correctus, per dict.authẽ-
ticam item hæreditas , & ab omnibus
vt correctus reputatur , vt per Paul.
Castren.in dict. leg. final. & per Te-
196 sau. decis. 156. numer. 5. † Vnde fit,
quod cum dicta authentica item hære
ditas, sit lex correctoria , non debeat
extendi vltra casum in quo loquitur,
hoc est,quando pater succedit, vna cũ
fratribus impuberis,ab intestato, &
consequenter,si extraneus patrem, &
filios suos heredes instituerit,in por-
tione dictis filijs contingente , pater
habebit vsumfructum , & seruabitur
dispositio dicte l. fina. quidquid con-
trarium firmet glo. verbo forsan. &
ibi Irnerius in dict. authentica item
hæreditas, quam etiam tenent Salice-
tus,& Castr. num. 5. in d. authentica
item hæreditas & Baptista in l. frater
à fratre nume. 103. de condic. indeb.
contra quos tenet Corneus in dict. au-
thentica item hæreditas vbi Cin. &
Fulgos. Paris. con. 129.Crotus in l.fra
ter à fratre num. 25. Riminal. §. 1. nu.
111. insti.per quas person.nob. acqui-
ritur Anto. Gom. l. 48. Tau.num.13.
Cald. Pereira vbi supra Tesau. decis.
156.& alij adducti per Alua. Mendez
de Castro in l. cum oportet C. de bo-
nisq; liberis 2.par.nu.80.
Et quamuis congruentius dicatur, 197
dictam authenticam item hæreditas
fuisse limitatoriam, potius quam cor-
rectoriam;nihilominus tamen, quam-
uis hoc ita sit , restringitur ad termi-
nos tantum in quibus loquitur;hoc est
quando pater succedit filio suo,vna cũ
fratribus deffuncti , & filijs eiusdem
superstitibus:facilius enim lex priuat
patrem vsufructu (quem ipsamet lex
ei tribuit) quam quem habet ipse pa-
ter,ex dispositione hominis. † Ex qui
bus in ferre poteris veram decissio- 198
nem ; ad illam quæstionem quam
Boerius contra communes deffen-
dit, sub decis.194. numer. 5. 1. parte
vt quoties mater filium hæredem
instituit vniuersalem , & maritum
suum & patrem instituti relinquit
dominum Massarium , & vsufructua-
rium , quod tunc simile legatum,
non importet alimenta tantum , sed
vsumfructum plenum ; quod con-
trarium firmauerat communis in-
terpretum scola , vt per Baldus in
authen.

authen.hoc locum.C.si.secund.nupse, mulie.n.2.ver.quid ergo vbi ex identitate rationis id firmauit, vbi Angel. n.4.Ias.in l.fin.n.9.de indic. vidui. tollend.Anto.Gabriel.tit.de vsu fruc.cõclu.2.n.6.to.2.comu.opinio.alios allegat Mantica de coniecturis.vltim. vo lun.lib.4.tit.7.n.10.alios & alia copiose adducit,Ioan.Petr.Surd.de Alimen tit.2.q.15.n.18.existimantes.† Ratio-
199 ne correlationis,vt quod dispositum sit in vxore,cenceatur etiam & in marito,& cũ relicta vxore domina massaria & vsu fructuaria(filijs heredibus institutis) cenceantur tantum alimenta relicta,secundum Bulgari.cõsuetudinem ab omnibus aprobatam in l.Titia.§.fina. de lega.2. vt per Manti. d. tit.7.Menoch.præs.139.lib.4.per totam nobilis de Peguer.decis.105.Peregri.de fidei.arti.12.n.18.Petr⁹ Sur. d.q.15.per totam vbi omnium copiosissime Cras.in.§.legatum.q. 24. Cancer.lib.3.var.c.20.n.198.Fõta.depact. nup.lib.1.clau.4.glo.22. n. 57. & 58. sic etiam ex identitate rationis putãt, relicto marito per vxorem Domino Massario & vsufructuario,cenceri relictum alimentarium tantum, si filij cõmunes sint heredes instituti, contra quos(vt dixi)tenet Boer. dicta decis. 194.n.5.Ex supra enarratis autem,opinio Boer.manifeste fundatur,& Baldi conuincitur:nam si Pater toto tempore vitæ suæ,habeat vsum fructum a lege,in bonis filio delatis, præterquã in casu dictæ autenticæ item hereditas ergo ex solo illo legato per vxorem facto, non debent iura patris derogari, Boerium secuntur Crauetta concil. 32. in fin. & Anton. Gabri. titul.de vsufructu conclusione 2. nume.6.& Surd. vbi supra nume. 19. versic. hæc tamen limitatio;& ante eum Cotta. in memorabi. verbo vxor relicta. Voluntas † enim vxoris, legantis mari-
200 to vsufructum, & instituendo filios hæredes, debet regulari secundum ius commune argumento text. in leg. 3. & leg. conficiuntur 8. de iure codicillo; vnde cum de iure, pater habeat vsumfructum(vt dictum est)in bonis aduentitijs, legando vxor marito vsumfructum, & filium hæredem instituendo,videtur vxi vsumfructum, & alteri præprietatem legare,& tunc videtur voluntas illa permissiua, & non dispositiua vt in dict. leg. 3. & l. conficiuntur 8. de iur. codicillo. † 201
Vbi quando quis decedit intestatus, cum facultatem testandi haberet,cenceatur tacitè,venientibus ab intestato hæreditatem relinquere, voluntate quadam permissiua, licèt non dispositiua; nam realitèr, propriæ, & verè, venientes ab intestato, habent bona & hæreditatem ab ipsa lege, secundum Bald. in leg. si emancipati opposisione 8. C. de secund. nupt. & que tradit Bart. in leg. cum stipulatus sim mihi à Proculo,num.4.de verbo,obligat. & conferunt tradita per Deci. in leg. cum quid.num. 4. de reb. credit.
† Quamuis enim mater possit patrem 202
priuare vsufructu,sibi à lege delato in bonis filij, per autenticam excipitur C. de bonisq; libe. & in corpore vnde sumitur de quo etiam latè Cald. in leg. si curatorem habens verbo lesis. numer. 144. Ascanius de patria potesta. efectu. 2. ex numero 41. Moli. de primoge. libr. 1, capit. 19. numer. 30. Caualca. de tuto. & curato. c. de vsufruct. mulier. relicto. numer. 136. Gutier. in cap. quamuis pactum verbo nullum numer. 18. optimè declara. Alexand. Trentasinq. libr. 1. var. titul. de peculio resolutione 4. per totam Aluarus de Castro. de bonisque liber. numer. 111. † Hæc ta- 203
men prohibitio, expræsse est facienda, vel saltim de vxoris voluntate debet expræsse constare, vt probat text. in princ. versic. finali in authentico vt liceat matri & auiæ docet Alexan. leg. cum filio familiàs de legat. primo alios tradit Alexand. Trentasinquius vbi supra num.4.Caldas.Pereira.Soto Maior, & alij allati per Fontanill. de pact. nup.clau.4.glo.7.par.3.num.15.

204 Vnum † vero reperio casum, in quo pater non haberet vsum fructum, sed alimenta tantum in hoc nostro Principatu, quando scilicèt mater vel vxor, habuisset filium matrimonio collocatum, & vxoratum, illumq. sic nuptum haredẽ instituisset, patriq; & marito suo testatricis legasset vsumfructum, tunc enim, solum alimenta dicto marito cẽ cerentur relicta; hocquè non alia ratione fit, quam quod iste filius vxoratus, non sit in potestate patris, cum à lege & constitutione emancipetur, eo ipso quo contraxit matrimonium, vt per constitutionem vnicam sub tit. de emãcipatione filiorum, incipientẽ statuim encara que fuit Regis Petri tercij, in comitijs Perpiniani celebratis anno. 1351. c. 16. quod & idem seruatur Castellæ vt per l. 47. Tauri, que in noua recopillatione collacatur sub lib. 5. tit. 1. lege. 8. de quibus late Anto Gom. Azuedo & Matienso Gutier. in
205 §. sui de hered. qualita. n. 119. † Nam tunc eo casu, cum pater nullum vsum fructum habeat in bonis filio emancipato delatis, a cessante patria potestate, cuius vectigal est (vt ita loquar) vsusfructus ille causalis, vt per Imperatorem in l. cum oportet C. de bo. què liberis. l. 1. C. de bon. mater. l. fin. per totam. C. de bonisq. libe. §. igitur insti. per quas person. nobis acquiritur late Gomes. l. 48. Tau. n. 1. Vasq. de Succes. progres. lib. 1. §. 1. n. 37. Spin. in specu. glo. 18. n. 81. & sic, si regnum filio obuenisset, quia Rex. in potestate aliena subese non potest, vsus fructus regni patri non quereretur, Ias. l. 1. n. 4. ff. de
206 offi. eius cui mandat. est iurisdic. Et † non solum in Rege, sed etiam, in ducatu, Comitatu, & Marchionatu, etiam si non sint a Principe filio familias inmediate collata, sed tantũ si in his dignitatibus, filius succedat matri vel auo materno, propter superuenientem dignitatem Ducatus, Marchionatus, seu Comitatus, liberabitur a patria potestate, vsusfructusq; prędictorũ patri nõ querebitur vt in autentico cõstitutio que de dignitatibus colla. 6. notãt dd. in §. filius insti. quibus modis ius patr. potestata. soluitur & de his duobus casibus, testans de decisione supræmi concilij regalis Castellę, in causa Comitis de Valencia don Manrici de Lara, contra patrem suum Ducem de Naiara. Aluar. Mendez de Castro de bonisquè liberis. n. 37. & 38. vnde cum pater in præsenti Principatu, nullam patriam potestatem habeat in filio vxoratu, & consequenter nec habeat vsum fructum, ex defectu causæ illum tribuentis, admitenda procul dubio veniret sententia Baldi, & aliorum, vt pater tantum haberet alimenta, in legato vsusfructus per matrem & suam vxorẽ facto, cum eo casu deficiant rationes supradictę, vt mater se voluisset conformare cum iuris dispositione, & si in aliquo se dicat conformari, in eo solum erit, vt consuetudini Bulgari in vxorem inducta se adhereat. Si igitur mater instituat filium vxoratũ, & patrem relinquat dominum massarium & vsufructuarium, reducendum erit legatum ad alimenta: nam cum prædicta Bulgari Bononiana consuetudo, quam refert glos. in authen. hoc locum C. si secund. nupse. muli. sit præter ius, poterit ad dictum casum mariti extendi, cum eadem sit ratio, & cessat illa quæ militabat, antequam nuberetur filius institutus à matre.

Et vnum aduerte, quod cum dicta 207 consuetudo, que versatur circa legatum vxori relictum, de vsufructu, vt trahatur ad alimenta, sit præter ius, & non contra ius, poterit ad similes casus extendi vt in leg. 1. & 2. iuncta glos. C. que sit long. consuetud. notat. Ias. leg. de quibus ff. de legib. num. 14. & consequenter poterit extendi ad contractus; & sic quando maritus in contractu matrimonij, hereditat filium suum, & matrem (filij copulantis matrimonium) relinquat dominam massariam & vsufructuariam, debentur sane

sanè eo in casu matri solum alimenta. Ex quibus valde dubitarem de illa quæstione, quam doctus Cancerius, li
208 br. 3. var. cap. 22. numer. 112. † copiosè tradit, nisi videremus donationẽ in proposita illa specie, fuisse consobrinæ, & sic non filijs factam, & credo, quod firmasset diligentissimus sanè Doctor ille id, quod nos firmamus, vt non competeret vxori nisi solum alimenta, & id credo, quod voluit firmare Fontanill. de pact. nup. claus. 14. gl. 22. numer. 31. & 32. nam illum intelligo, in reseruatione vsusfructus in fauorem vxoris facta, in materia subiecta, de qua onus tractandi sibi asumpsit, capitulorum matrimonialium. †
209 Sed nec instantia illa (sub numer. 119. tradita per dictum Cancerium) videtur multum concludens, cum ius accrescendi, cesset in contractibus, in quibus, non militat ratio illa inductiua iuris accrescendi, vt latè per Gutierr. in l. vna, C. quando non peten. par. portio. numer. 13. 14. & 15. de quo nunc agere non est nostri instituti; forsam alibi latior patebit nobis aditus; solum dicam decisionem illam, (Sacri nostri Concilij, referente Hieronymo Astos) prolatam, non me euertere a supradicta opinione, non quod proteruum me profitear, in recedendo a propria sententia, illuminatus tãtij Concilij authoritate, pietate & doctrina, (cuius correctioni, libenter omnia in præsentibus vigilijs enucleãda, vna cum sanctæ Romanæ Ecclesiæ censura supponimus, & calcanda sum mitimus) sed quod reuera non contrariatur illa decisio, nostræ obseruationi, quæ solum viget vbi donatio, est vniuersalis omnium bonorum, & reseruatio vsusfructus similiter: secus ve
210 ro † si fuerit particularis alicuius rei: nam tunc, etiam filijs hæredibus institutis, vxor vsufructuaria, vsumfructum habebit: & sic credo fuisse conclusum in supradicta causa, vbi mansum fuit datum in capitulis nuptialibus, & illius vsusfructus reseruatus, & ita non alimenta, sed vsumfructum importauit: vnde concludendo insistim⁹ dicendo illam Bulgari consuetudinẽ procedere, in contractibus, sicut & in vltimis voluntatibus, ex identitate rationis, quod credo per Regium concilium aprobaturum si casus occurrisset.

Redeundo igitur ad casum a quo diuirticulum sumpsi a numer. 194. & 211
vlterius insistendo circa verba nostræ glose (*sola legitima reseruada*) dubium notabile oritur, num vsusfructus patri debitus, in bonis a matre filio impuberi delatis, censeatur ademptus, per ista verba nimis restrictiua. Et licèt præsens dubitatio, per Senatum sit decisa, tribus decisionibus, vt testatur Petr. Fonta. de pact. nuptia. claus. 4. gl. 7. part. 3. numer. 64. nihilominus tamẽ cum nostri assumpti sit, nil pænitus prætermittere, quod conferat ad materiam huius constitutionis, libet aliqua proferre, in cuius assumpti exoneratione m, videbatur dicendum, solum patri reseruari legitimam, & illum excludi ab vsufructu sibi ratione patriæ potestatis a lege tributo, vt supra latè diximus. Quod manifestius † fiet si 212
expendas dictionem taxatiuam (*sola*) quæ apud interpretes, vt taxatiua reputatur, vt multis allatis docet Tiraquel. de retract. conuentiona. §. 1. glo. 6. probat. tex. in l. his solis 7. C. de reuocand. donat. l. his solis 49. de condi. indebit. Azeued. l. 2. tit. 13. lib. 8. nu. 1. sicut de dictione (*saluo*) notabat Gutier. in canonicis lib. 2. quæst. 2. num. 6. & in prac. lib. 1. quæst. 3. numer. 13. Vnde † cum natura dictionis restrictiue sit, excludere omnes casus, præter 213
exceptos per dictionem illam taxatiuam, & negationem inducere quo ad alios, ad l. qui aliena 73. §. libertas de negot. gest. l. qui sella. 7. §. qui actum. de seruitu. rustico. prædio. Ostsc. decis. Pedamonta. 167. numer. 14. & Surdus decis. 191. numer. 19. & præcipuè quotiescumque taxatiuæ affirmatiuè proferuntur, tunc enim perinde

habentur, atqui si omnes cæteri casus
expressè fuissent excepti: habêt enim
implicitam negatiuam,respectu alio-
rum, vt cæteri casus præter expressos
comprehendatur argumento text. in
cap.cum Ecclesia sutrina de caus. pos
ces.& proprietat.notat Tiraquel.vbi
sup.num.2.Azeued.alios referens,l.2
tit.13.numer.2. lib. 8. Atqui hæredi-
tas † de qua constitutio nostra loqui-
214 tur, est vnũ integrale, consistens in
proprietate,& vsufructu, vt in l.qui v
sumfructum 68.de verbor. obligat. l.
cum qui 56.§.si a te de verbor. oblig.
l.si alij de vsufruct. legat. Sotomaior
alios tradens de vsufruct.lib.1.ca. 47.
numer.11. & colligitur manifestè ex
diffinitione hæreditatis, cum sit suc-
cessio in vniuersum ius, quod defun-
ctus habuit,sub cuius generalitate di-
ctionis,*vniuersi*,comprehenditur vsus
fructus,& proprietas, vnde cum con-
stitutio nostra procedat affirmatiuè,
per dictionem taxatiuam,& restricti-
uam,*sola*, habet implicitam secum ne
gationem,ad omnes casus,ad quos pa
ter admitti poterat; sed poterat admi
ti ad vsumfructum? ergo cencetur ab
eo exclusus, cum solum reseruatur le
gitima: quam ponderationem (alijs
authoritatibus adductis) tradit Petrus
Fontanil.de pact.nuptia.claus.4.glos.
7.part.3.numer.62. Iuuatur † etiam,
215 & hęc sententia ex alia consideratio-
ne, ex eadem met nostra constitutio
ne desumpta; vbi pater, & mater vidẽ
tur (quantum ad iura legitimaria de
trahenda)cohadequari, vt constat ex
versiculo.*E aso mateix sia obseruat, en
los bens que,a aquells impubers de la ma
re,o de la linea maternal seran peruen-
guts*,hoc est,*& hoc ipsum obseruetur in
bonisque ad illos impures ex matre aut
linea materna peruenta fuerint*: Atqui
reuera constat matrem nullum vsum
fructum habere in bonis filij, & con-
stat illam posse filio succedere,vna cũ
patre,eidemque legitimam deberi,si
cut & patri debetur; igitur constitu-
tio nostra, cohadequando eos in suc-
cessione, videtur sub vna, ac eadem
qualitate,modo,& forma vocari, ar-
gumento tex.in l.fin. C. de indicta vi
duita. tollend. vbi sublata lege Iulia
Micella in fœminis,& vxoribus; cen-
cetur sublata quoad viros, & mari-
tos,ex correlatione,& consequenter
sic in casu nostro,equiparata legitima
quę debetur patri,legitime quę matri
debetur, cum eisdem qualitatibus cẽ-
cetur cohadequata.Ergo sicut & ma-
tri ex successione filij nil aliud debe-
tur vltra legitimam,sic etiam & patri
vltra eam,nihil aliud debebitur,vt co
hadequatio sit bona.
Sed his non consideratis, & parum 216
vrgentibus,contraria sententia nobis
(sicut & equissimo omni que restitu-
dine insignito,sacro nostro Concilio
placuit, in illis tribus decisionibus su
pra relatis)non displicet,sed totis vi-
ribus illa amplectenda;& de iure pro
banda erit:nam certum est, quod pa-
ter eo ipso instanti, quo bona marer-
na seu aduentitia quesita fuerũt filio,
in continenti consecutus fuit(legis mi
nisterio) vsusfructus,radicata proprie
tate pænes filium, ex illa Iustinianea
constitutione transcripta in l.cum o-
portet,11.C.de bonisquè liberis,&
antea in l.1.C. de bonis maternis,iu-
ra omnia limitantia regulam legis
qui in aliena de acquir.hæredita. vn-
de constitutio nostra loquẽdo de mor
te filij impuberis, nil disponit de vsu-
fructu,sed solũ de illo,quod per mor-
tem filij queri debet nouiter patri,
certũ ergo fiet,quod cõstitutio tantũ
voluit disponere,circa deferenda, &
non circa iam delata, & consequen-
ter solum disponit,in materia proprie
tatis,quid tribuendum sit parentibus,
vt solum quarta pars ratione legiti-
mæ eis deferatur; E supradicta pon-
deratio nostræ constitutionis, & ver-
borum nostræ glos. ibi (*sola legitima
seruada*)etiam iunctis illis, (*e aso ma-
teix sia seruat*)nihil vrgere debent so-
lummodo enim ibi per Curiam sta-
tuitur,quod in bonis maternis,impu-
beris

beris coniuncti materni intra quartū gradum excludant patrem, in eorum successione, præter legitimam, quam patri saluam fore voluit, & sic dictio, *sola*, sit restrictiua respectu proprietatis, & noue delationis, in morte impuberis.

217 Et non solum quando filius decessit abbumanis: sed etiam si religionē ingrediatnr, nam quamuis proprietas bonorum in monesterium transeat, pater non amittit vsumfructum, imo potius illum retinet toto tempore vitæ suæ, quamuis enim filij desineat, vt monachus, esse in potestate patris, cū sit in Abbatis potestate, vt tenet glos. in l. si ex causa, §. Pomponius de minor. tamen filius ingrediendo Monasterium, nō potuit præiudicare patri, in vsufructu sibi debito, quo ad vitam patris iuxta l. 4. C. de bonisq; liber. quæ fuit omnium sententia in cap. in præsentia de probat. quos refert Pinel. l. 1. part. 7. numer. 43. C. de bon. mater. Cald. in l. si curatorem habens, verbo lesis numer. 143. Gom. l. 6. Tauri, numer. 11. Aluar Mend. de Castr. de bonisq. liber. numer. 129. hoc intellige in bonis filio Monacho delatis, ante monachatū, in delatis vero post professionem, nullum vsumfrum pater habet, vt resoluit Cas. vbi sup. ex sententia Nauar. in tract. de reddit. q. 3. numer. 25.

218 Vnum vero reperio casum, & ab omnibus aprobatum, in quo pater nō retinet vsumfructum: quando scilicet bona impuberis, fuissent restitutioni subiecta, tunc enim mortuo filio (quia resoluto iure agentis, resoluitur ius accipientis) pater sola legitima bonorum liberorum, & restitutioni nō subiectorum, contentari debebit; resoluto enim, vt dixi iure filij, cuius ocasione, & propter patriam potestatem, pater vsumfructum percipiebat, debet, & ius patris accipientis resolui, vt tunc bona pleno iure transeant in fideicommissarium, vt tenent allati per Molin. de primoge. lib. 1. cap. 19. num. 20. Tel. Fernand. l. 5. Taur. num. 8. Roder. Xuar. in quæstione Maioricatus numer. 9. Anton. Gom. l. 48. Taur. n. 4. in fin. versiculo vnum tamen est Pinel. l. 1. part. 1. numer. 41. Matien. l. 9. tit. 1. glo. 5. numer. 9. lib. 5. nouæ collect. Regi. nostri etiam non minus doctè quam supra nominati Mier. hic num. 16. Fontanill. de pact. nuptia. clauf. 4. glos. 7. parte 3. numer. 66. & ante eum quem ipse refert ille doctissimus Senator Oliban. de action. in §. fuerat, n. 33. Bona enim in casu substitutionis, & purificata conditione, nō dicuntur impuberis, sed testatoris uinculantis, l. coheredi 41. §. cum filiæ de vulgar. & cum iura largiantur vsumfructum parentibus, in bonis filiorum, sine scrupulo firmandum erit, in consimili casu, non deberi vsumfructum patri, & hoc ipsum insinuare videntur verba illa nostræ constitutionis, (*e seruades les conditions, vincles, è altres carrecbs*) ius enim fideicommissorum, illesum, & saluum voluit Curia esse, & in suo robore mansurum, vt late diximus supra in hac eadem glos. num. 12. † Hoc 219 autem ita intelligendum puto (quod queso aduertas, quia non passim apud interpretes tibi obuiam veniet) si vinculum, grauamen, seu substitutio, sit ab alio quam a matre, iniunctum, seu iniuncta, nam si mater filium suum hæredem instituat, illumq; onerij fideicommissi post illius mortem iubegeat, cum illa ordinaria conditione, si sine liberis, non puto (purificata cōditione) in fideicommissarium bona ita transire, vt pater priuetur vsufructu, per regulam supra traditam, qua docemur, resoluto iure dantis, resolui ius accipientis. & quod in bonis vinculatis, mortuo filio pater vltra non protrahatur, in suo vsufructu: nam licèt verum sit, vsumfructum aduentitiorum nō queri patri, contra voluntatē relinquentis, vt in authentica excipitur, C. de bonisq; liber. & in corpore vnde sumitur † procedere dixim⁹, non solum contra voluntatem expressam. 220

sam prohibentis, sed etiam contra tacitam, vt per Paul. Castren. in l. si filio familias de legat. 1. vbi Iaſ. numer. 68. Boer. decis. 193. part. 1. & per alios ad ductos per Alexand. Trentasinq. varia. resolut. tom. 1. resolut. 4. numer. 4. tit. de peculio: & licèt eo casu quo mater substituit filio, dicatur satis voluntas tacita inducendi prohibitioné vsusfructus, ex quo voluit post morté filij, bona ad substitutum perueniri; & tanquam necessarium antecedens, præsumendum sit, voluisse patrem priuari, cum aliàs nihil egisset, cũ nullam vtilitatem substituto ad ferret. Tamen † veritas mihi videtur, quod

221 matris voluntas substituentis, seu vinculantis, intelligatur; secundum limites legis finalis, C. ad Tertilia: nam ex quo mater, non aufert vsumfructum a patre, sicuti licuit ei, sciens duraturum toto tempore vitæ patris, præsumendum est, voluisse quod lex voluit, & quod a iure cautum est; & sequeretur in actu contrario, matrem plus fauoris induxisse, in fauorem fideicommissari, quam filij, sicut igitur pater si filius vixisset, in proposita specie haberet vsumfructum, cur illo mortuo non debet habere? argumento text. in l. Publius Meuius 36. de condit. & demonstra. † Nam quemadmodum di-

212 cimus, quod ex quo mater filium instituit, nullo vinculo adiecto, voluntas tacita illius fuit, vt bona tacitè ad cognatos peruenissent, secundum terminos nostræ constitutionis, argumento iurium supra satis repetitorum in l. 2. & l. conficiuntur 8. de iur. codicillo. & quamuis ista dicatur voluntas matris: tamen nullus dicet, in hoc casu patrem priuari vsufructu, nec aliquã fuisse matris voluntatem, dictam prohibitionem inducentem, igitur nec alia, & diuersa præsumptio est colligenda, quando mater, substitutionem institutioni adnectit, vt præsumamus ex ea, voluisse patrem vsufructu priuare: Procedit † igitur supradicta conclu-

213 sio, in bonis ab alio vinculatis, quam ab ipso relinquente, in casu nempè quo loquitur Gom. & alij in maioratibus, & vinculis in fauorem familiæ relictis, in quibus, bona secuta morte filij transeunt in fideicommissarium, & extinguitur paternus vsusfructus, nam tunc cessat ratio prædicta, scilicet, voluntatem præsumptiuam fuisse, de regulanda voluntate, ad dispositionem iuris communis, qua cauetur, vt perinde habeatur, ac si filio proprietatem, & patri vsumfructum reliquisset, quod secus est in nostro casu, & in maioratu, in quo instituens maioratum, seu vinculum, non cogitauit de patre, cum nunq; præsumatur, filium prius decessurum, argumento legis, qui duo §. cum in bello de reb. dub. iũctis cumulatis, per Menoch. de præsump. lib. 6. præs. 48. & 50.

Et vt notescant casus, in quibus mater præsumatur vsumfructum tacitè 214 velle priuare, etiam si non fiat expressè, iuxta formam autenticè excipitur aduerte; quod vnus præcipus est, quã do mater filium suum hæredem vniuersalem instituit, & vsumfructum certarum rerũ hæreditariarũ patri reliquit; tunc præsumimus, voluisse priuare vsumfructum, in cæteris rebus filio per institutionem relictis, † quo casu dicimus prouisionem hominis, 215 tollere legis prouisionem extraordinariam de iure speciali, quamuis legis prouisio exuberans foret, vt docet Imperator in l. fin. C. de pactis cõuentis, de qua etiam regula, Iaſ. l. 2. n. 142. C. de iur. emphyteu. Palat. Rub. in rub. de donat. inter vir. & vxor. §. 14. numer. 5. Bald. nouel. tractat. de dot. priuileg. 68. part. 2. Negusan. in tracta. de pigno. 4. membro 2. partis num. 82. & 84. Menoch. de adipis. remed. 3. numer. 156. & notanter Manric. de tacit. & ambig. conuen. libr. 3. tit. 7. numer. 23. & 35. & latius lib. 11. tit. 17 numer. 3. & hanc regulam ab impugnationibus Cuiacij, defendit Anto. Faber. de error. decas. 6. error 1. circa medium Caldas l. si curatoré habens

226 habens verbo lesis,numer. 144. Nul-
lus enim dubitat,iure † quodam spe-
ciali inductum fuisse in fauorem pa-
tris vsufructũ,ratione patriæ potesta-
tis,vt in d.l. cum oportet de bonisq;
liber. vnde prouisio illa matris , qua
patri relinquitur vsusfructus certarũ
rerum, facit cessare illam legis cum
oportet prouisionem, iure illo specia
li inductam, vt deducitur etiam ex l.
maritus 21.C. de procurator. & nota
tur per Iason. ibi numer.9. † Sicut e-
227 tiam videmus in Sindico vniuersita-
tis,ad materiam legis preses 11.C. de
transact.vbi administrator, vel sindi-
cus vniuersitatis, qui habet liberam
administrationem in suo generali mã
dato,potest transigere, & omnia alia
facere, quæ sine mandato speciali ex-
pediri non possent, glos. & Doctores
in l.mandato generali,ff.de procura-
tor.Alios tradit Alex.Trentasin.lib.2
varia.tit. de procurato. resol.1. &
tamen, si in mandato concesso Sindi-
co,solum exprimatur , quo ad defen-
dendum,& agendum,non poterit trã
sigere,quia hęc hominum particula-
ris prouisio,qua constituitur Sindicus
ad agendum & defendendum , tollit
illam legis præses prouisionem gene-
ralem,in qua disponitur, administra-
tores ciuitatis,habere liberam & ge-
neralem administrationem, cuius vi-
gore,possunt facere omnia, ad quorũ
executionem requiritur speciale mã
datum:sic etiam in casu proposito, vt
prouisio illa matris, qua cauetur , vt
pater vsumfructum habeat certarum
rerum,tollat illam generalem legum
1.C.de bon.mater. & l.cum oportet,
C.de bonisquè liberis & l. fin. C. ad
Tertilian.

228 Eodem etiam modo fit, quoties pa
ter instituitur , & grauatur filio suo
hæreditatem restituere post certum
diem, vel sub aliqua conditione, vel
potius purè,adueniente die,vel con-
ditione, & restituta hæreditate filio,
pater nullum retinet vsumfructum,
quia prouisio specialis hominis, tollit
legis prouisionem,hæc fuit sententia
Paul.Cast.l.cum filio de lega. 1.num.
18.Iaf. numer.150. Ripe 68. quos se
quitur Surd.decis.242.numer.4.Hie-
ronym.Zanchus in l.hæredes mei, §.
cum ita,part.5.numer.127. alios etiã
casus in quibus pater non habet vsum
fructum,tradit ex recentioribus Ale-
xand.Trentasin.lib.1.varia.resolu.4.
tit.de peculio.

Vnum inter alios prætermittere e 229
quum non erit,postquam materia au
thentice excipitur,C.de bonisquè li-
beris ad manus nostras peruenit,illud
hoc erit,an prohibitio illa a matre fa
cta,comprehendat legitimam, filio in
bonis maternis debitam, veluti si ma
ter in Cathalonia, vnum filiũ quẽ ins
tituerat hęredẽ,patrẽ vsufructu priua
uerat,verũ in quarta parte bonorum
(iure naturæ) debita filio , & per ius
municipale,ratione illius legitime si-
bi delata,pater habeat vsumfructum,
non obstante prohibitione materna?
glos.enim in authentico,vt liceat mã
tri,& auiæ,verbo participium (vnde
Irnerius sumpsit authenticam excipi-
tur)tenuit negatiuam, negando scili-
cet, patrem habere vsumfructum in
legitima:nam licèt omne onus, graua
men,& conditio quęlibet, de legiti-
ma reijciãtur,vt in l.quoniam in prio
ribus 20.C.de inoffic.testam.Hoc ta-
men † verum putant, quoties graua- 230
men,conditio, vel modus, non essent
vtilia filio,illis vero proficuis,& fauo
rabilibus filijs,nullomodo reijcienda
esse de legitima,vt est casus in l. 3. C.
de institut.& substitu.& in dict. autẽ-
tico,vt liceat matri, & auiæ, versic. si
vero,probat text.in l.filij matrem 25.
C.de in offic.testam.& conferunt nõ-
tata per Doctores in l. filijs matrem,
C.de inoffi.testam. & in l.multi de li-
ber.& posthum.latè Roderi.Xuar. in
dict.l.quoniam in prioribus limita. 1.
in princ. numer. 5. Gom. var.tom.1.
cap.11.numer.27.Pinel.l.1.par.3.nu.
30.C.de bon.mater. Berengar.Fernã.
ad l.in quartam ad l.falcid. num. 112.
Al-

Alcia. de præsum.regu. 1.n. 2. & in l. cum proponas, C. de pact. & alia plura adducit Sarmiento per illum textum in l. multi non note. 18. de lib. & post-
231 tum. † Et confirmatur hæc propositio ex alio, quod licèt filius non possit præteriri a patre in testamẽto, absque vitio nullitatis, vt in triniali lege inter cætera de liber. & post. tamen si respiciat fauorẽ filij, nullum vitium inducit talis præteritio proficua, vt in l. cũ ex filio 39. de vulga. l. si emancipatus filius 1. de bonorũ possess. cõtra Tabul. Sarm. in d. l. multi non note. n. 7. Vasq. de succes. creat. §. 10. n. 420. Similiter etiam, exhæredatio in fauorẽ filij bona mente facta sustinetur, vt d. l. multi non note de lib. & post. vbi Sarmient. Fortun. Garcia. in l. Gallus. §. quid si tantum, n. 100. de lib. & post. quibus similibus adductis argumentatur pro supradicta propositione Roder. Xua. ad l. quoniã in prioribus limita. 1. ex quibus sanè fit, conditionem, onus, & grauamen, fauorem filij inducentem, vel inducentia nõ reijci a legitima. Atqui conditio a matre adiecta, ne vsusfructus patri adquiratur, respicit fauorem, & vtilitatem filij instituti, cur ergo reijci debet a legitima, nec seiungi ab alijs bonis? & per solam istam rationem aprobarunt glossam supradictã verbo participium, fere omnes cumulati per Boer. decis. 194. 1. p. Alex. in l. mulier ad Trebel. num. 5. Bal. in l. filiæ, cuius, C. famil. ercíscund. Salicet. in l. filijs matrem, C. de inoffi. testa. Ias. in l. cum filio, n. 151 de lega. 1. Vasq. de succes. crea. lib. 1. §. 10. n. 234. eandem sententiam, sequitur ex recentioribus Alex. Trentafin. lib. 1. resolutio 4. n. 3. qui propter generalitatẽ dictæ autẽtice excipitur, firmat, nõ posse ab opinione glos. recedi

Cõtraria tamẽ sentẽtia mihi verior
232 videtur, & de iure magis probata, neque video qua ratione possit superior fundari, nisi per eos tantũ, qui neglexerint videre Iustinianũ, in anth. vt liceat matri, & auiæ, in princ, ver. sanci n⁹, sed solũ cõtẽti relatione Irnerij, in dicta autẽtica excipitur, præcipites se fecerũt, in supradicta opinione glose, sequẽda, in dicta autẽ authẽtica, excipitur, expresè legitima portio filijs debita, vt in ea nõ liceat matri, & auię legẽ illã priuationis vsusfructus imponere, verb. authẽtici sunt (*Sanctnus licẽ tiã esse matri, & auiæ alijsq; parẽtib⁹ postquã relinquerint filijs partẽ quę lege debetur, & reliqum est suę substantiæ relinquere sub hac cõditione, vt pater vel qui omnino eos habet in potestate in his rebus neq; vsumfructũ, neq; quodlibet penitus habeãt participiũ*) actenus Iustinianus, quid ergo expressius potuit dici, ad denotandũ, solũmodo patrẽ posse priuari vsumfructu, in reliquis bonis volũtariè relictis filio, prẹter legitimã, vnde & si Irnerius (authẽticarũ recopilator) nimis generaliter authenticã excipitur ex suo corpore desumpsit, nõ potuit vero originali derogare, nec dispositioni legali præiudicare: Et quãuis † dicãt supradicti (cõtrariã firmantes) conditionẽ in fauorẽ filiorũ iuductã, sustineri in legitima; dices dictã restrictionẽ de priuãdo patrem vsufructu, non fuisse inductam in fauorem filij, quamuis principalis dispositio illius authentici, sit in fauorem filiorum inducta; & deducitur manifestè ex alia consideratione. Nã ante dictam dispositionem, mater nõ poterat disponere, ne patri vsusfructus quereretur secundum Bald. Iaso. & alios in l. filijs matrem, C. de inoffi. 233
firmantes, † dispositionẽ d. l. filijs matrem inutilem fore, post dispositionem authenticæ excipitur, & per authenticum, vt liceat matri, & auiæ in princip. si igitur est inutilis post dictam authenticam excipitur, ergo antea, alicuius erat momenti, cum tacite ex hoc desumatur, nullam prohibitionem fieri posse, & consequenter mater non poterat priuare patrẽ suo vsufructu, ante dictam authẽticam, vt tenet Alex. in l. Gallus, §. quid si is, n. 7. de lib. & posthu. de † iure enim dige- 234 235

digestorum, filijs familias non deferebantur bona materna, vel aduentitia, sed pleno iure patri acquirebantur, l.placet 78.de acquir. hæredit. quod fuit per Iustinianum correctum,quantum ad proprietatem,quam filijs familias tribuit l. 1.C.de bon.mater.l. fin. ad Tertilia. l.cum oportet, C. de bonisq́, liber. Ex quibus necessario fit, iura antiqua in correcta remanere, quo ad vsumfructum parentibus debitum, in bonis filijs delatis, super quo vsufructu fuit postea inducta dispositio authẽ. vt liceat matri,& auię,qua cautũ est, quod pater in bonis supra legitimam, non habeat vsumfructum contra voluntatem matris, vel auię, ergo a contrario, in bonis vsque ad legitimam, iura antiqua remanent incorrecta,in quibus pater habet vsumfructũ, non obstante qualibet dispositione prohibitiua per matrem facta, auo, pro auo,seu alijs:Et sic contra glosam & supradictos autores tenuerunt, istã què vltimam sententiam sequendo communes, & signanter magister Bartol.in authent.excipitur, & in tractatu de duobus fratribus,Paul.Castren. Fulgos.& Corneus in dict. authentic. excipitur,Roder. Suar. in l. quoniam in priorib. limitat. prima,numer. 11. vbi testatur de decisione Regiæ Cancellariæ, & varias ponderationes adducens ad principium authentici, vt liceat matri,& auiæ, Vasq. de success. creat.§. 10.lib. 1. numer. 234. Alexan. Trentasinq. qui plures recencet libr. 1. varia.tit.de pecul.resolut.4.num. 3. in principio Anto.Gom.l.48.Tau.nu. 11. Segura in repetitione l. vnum ex familia,§. sed si fundum, num. 46. de legat.2.Matien.l.9.tit.1.libr. 5. noue collect.glos.2.numer. 14. Acosta in §. & quid si tantum,l. Gallus 5. par. nu. 9.& 91.Sotomaior de vsufruct.cap. 3. numer. 58. remissiuè ex nostris Petr. Fontanil.de pact.de nuptia. lib. 1.clau
236 sul.4.glos.7.part. 3. numer. 39. † Iura igitur antiqua, hoc est ante authenticam excipitur, quæ disponebant, parentibus competere vsumfructum,remanent incorrecta, & inmutatã, quo ad legitimam,& consequenter, ratio illa a Iustiniano assignata, in dicto authentico,vt liceat matri,& auiæ, versicul.hoc enim,vbi pro instantia dictorum traditur,quod ex quo mater poterat dicta bona vltra legitimam extraneis relinquere,& a filijs auferre, & tunc pater nullam commoditatem habere,ita etiam potuerit, patrem vsumfructu priuare: quamuis enim ratio ista, ante illum textum procederet, cum liceret parentibus (legitima portione filijs relicta) cætera bona ex traneis relinquere;non tamen ex hoc sequebatur,licuisse eisdem matribus, derogare regulã legis placet 78. de acquir.hære.hoc est, vt omne, & quid quid ex sua substantia, ad filium peruenisset,non adquireretur patri, cum nullus poterat legibus publicis derogare,ad l. nemo potest 51. de legatis primo : dispositio enim authentici, vt liceat matri,& auie,non potuit induci,nisi per supremã Imperatoris potestatem,vnde cum authentica illa sit correctoria iuris, & consequenter intelligenda in casu tantum in quo loquitur(vt sæpius diximus in hac constitutione).Ex quo † sequitur etiam 237
matrem non posse legare filio monacho,sub conditione,vel modo,ne vsusfructus Monasterio acquiratur, nec etiam seruo, ne domino adquiratur quibus(nempè)domino, & Monasterio de iure pertineret vsusfruct⁹ secũdum sententiam Bart.& Paul.Castrẽ. in dict. authentica excipitur,etiam si in prædictis casibus,militaret ratio dicti §.hoc enim,hoc est,in casu quo mater posset, illa bona auferre a monacho,vel seruo,& alijs legare: conc'udas igitur, nullam congruam solutionem dari posse,ad d.authenticam, vt per illam,a Bartoli sententia recedamur; Nec † est admittenda solutio. 238
Boer. in dict. decis. 194. nam ex quo in rubro,& in nigro,dictum sit ab Imperatore,relicta legitima filijs, cætera

ra bona quæ supersunt in bonis, eisdē
relinquere posse, cum conditione, vel
diffinitione quacumque: non est dicē
dum cum Boer. fuisse verba enuntia-
tiua, & consequenter, non animo dis-
ponendi prolata, quamuis verum sit
non inducere formam substantialem,
talitèr quod nisi expresè prohibea-
tur, non subsistat dispositio; cæterum
cum iam in superioribus dictum fuit,
sufficere ex coniecturis desumi posse,
matrem voluisse vsumfructum priua-
re, solum enim Imperator voluit de-
monstrare casum, in quo patri non de
beatur vsusfructus, scilicet, quando in
eo repugnat voluntas matris, vel cu-
iuslibet alterius legantis, non autem
formam substantialem; Sed † vnum in
239 hac materia semper pro constanti, &
vero (mecum ipso) habui, quod hęc
prohibitio vsusfructus, non solum pro
ducit hunc effectum, vt fructus seruē-
tur filijs, & illis, in quorum fauorem
fit prohibitio; sed etiam quod eo casu,
pater nullam habeat administratio-
nem, quod ex Iustiniano desumpsi in
versi. si vero forsam in dicto principio
authentici, vt liceat matri, & auiæ, &
facit tex. in l. scire 21. §. 1. de tutor. &
cura. datis ab his, & facit etiam text. in
l. si quis in suo 33. §. fin. C. de inoffi. te
stament. Xuares ad l. quoniā in prio-
ribus limita. 1. numer. 10. Cald. Perei.
l. si curatorem habens verbo lesis, nu.
147. Petra de fideicom. quæst. 5. num.
226. & sentit hoc Gom. l. 48. Taur. n.
14. dum firmat, tunc demum legiti-
mam administrationem patrem habe
re, quando vsumfructum habeat, illo
vero priuato, nullam habere sentit.

240 Video tamen ab hac opinione re-
cessum, nostrum Fontanil. de pact. nup
tia. lib. 1. claus. 4. glos. 7. par. 3. a num.
27. ad numer. 36. toto suo diligentissi
mo conatu, euertentem rationes ad-
ductas, per Caldam Pereira, cuius qui
dem Fontanille sententia, cum pæni-
tus careat, iure, ratione, & autore (co-
met dempto) nullomodo nobis persua
deri potuit (& quod magis est) puto
ius dixisse in hac sententia, absque to
tius legis perspectione, in authentico
vt liceat matri, & auiæ in principio
in versic. si vero forsam, dum enim
eiusdem commentaria considerassem,
postquam vidi eum respondentem,
sub. numer. 32. ad dictum authenticū
in verbo participium, optabam vide-
re responsionem ad dictum versiculū,
si vero forsam, vbi nostra, & Pereire
sententia manifestè probatur, & cui
vix responderi potest; nam authenti-
cum expendendo, manifestior fiet no
stra sententia: Iustinianus † enim ibi
in versiculo sancinus, vsque ad versic. 241
Hoc enim, ponit supradictam regulā
generalem, ex qua corruptè, & nimis
generaliter, Irnerius authenticam ex-
cipitur, C. de bonisq; liber. de prom-
sit, vbi datur facultas matri, & auiæ,
postquam legitimam filijs relique-
rint, & non antea, aponere legem, dif-
finitionem, & conditionem, ne vsus
fructus parentibus queratur, nec vllū
alium participium, & huius decisionis
& regule ratio assignatur, per eundē
Iustinianum in versi. hoc enim, asserē-
tem, parentes ex hac permissione ma
tribus largita, nulla iniuria affecturos
cum aliàs possent extrancis relinqui
bona illa, hac lege relicta, ne vsus-
fructus, quæratur, & sic per hanc ra-
tionem constat, Imperatorem loqui,
de bonis extra legitimam, cum hæc,
extraneis non legatur, & in versiculo
sexto autem, Iustinianus declarat alium
effectum prædicte prohibitionis, quo
aparet, posse filium familiàs de illis bo
nis (hac lege relictis) disponere, dum
modo sint legitimę etatis, vt possint
aliàs contrahere. In versi. si vero, limi
tat dictam permissionem, filijs fami-
lias concessam, in casu quo fuerint
minores legitimæ etatis, vt tunc bo-
na, (supradicta lege relicta) gubernen
tur per illas personas, quos testator
(supradicta conditione relinquens) de
stinauerat, & ad administrandum de-
signauerat, dans latissimam facultatē
matribus, & auijs destinandi, etiam si
mari-

maritos habeant. Intrat modo versiculus si vero forsan, vbi sublimitans dictũ dicit, quod si forsan personæ non fuerint per matres, vel auos designate, ad administranda bona, supra repetita conditione relicta, vel casu quo designate fuerint personæ ad administrationem, illam recusaueriut, vel de cesserint; tũc disponit Iustinianus, per iudicem competẽtem, curatorem, seu bonorum administratorem eligendũ fore, cum fideiussione idonea, qui administrationis onus subeat: quid igitur apertius potest amplius allegari, ad probandum, parentibus censeri prohibitam administrationem, ex quo prohibitus fuit vsusfructus? Iam igitur lex habuit patrem suspectum ipsis testatoribus, quo ad administrationẽ, ex quo prohibuerunt vsumfructum, vnde tex. per Fontanil. allegatus in l. fin. §. sin autem in secunda etate, C. de bonisq; libere. præterquam in se parum vrget, contra nostram, & communem sententiam, non est allegandus, cũ solum militabat, tempore quo non poterat prohiberi vsusfructus patri, quod proculdubio non erat permissũ ante authenticorum iura, cum igitur textum habeamus expressum, cui non video responsum, non est, quod tam de facili ab hac opinione euertamur.

242 Dixi, etiam procedere sine iure, cum per Fontanil. tex. allegatus in §. sin autem in 2. etate, parum aut nihil vrgeat, tum per supradicta, tum quia ibi solum habetur, quod recusante patre hæreditatem filio delatam, adire, liceat filio, illam adire, & similiter adire iudicẽ, vt de administratore prouideat, nolente patre administrare: nam ibi fructus patri cõpetebant, illosq; remisit, non vero administrationem; nã quẽadmodũ potuit pater vsumfructũ remitere, sic etiam potuit fructus omnes remitere, & administrationem retinere, nulla enim suspitio versatur, respectu legis denegantis fructus, casu quo pater noluerit adire hæreditatẽ, sicut versatur, respectu testatoris prohibẽtis vsumfructũ, cum forsan pater nõ fuerat soluẽdo, & cũ nõ possit condẽnari nisi in quantum facere poset, vt tenet Ioan. Faber. in §. sunt præterea insti. de actio. Tiraq. l. si vnquã verbo succeperit liberos, nu. 32. latè Surd. de alimen. tit. 1. q. 78. n. 3. §. sunt præterea ver. sed etsi quis insti. de action. Lõga † enim est differẽtia, quãdo pater remisit fructus, vel quãdo illis priuatur; nã primo casu, illos omittit, secũdo illos amitit, inter quos terminos est lõga diferẽtia, vt in l. qui autem 6. ff. que in frau. credito. vbi omitẽdo, quis lucrare, nõ fraudat creditores, sed solũ amitendo lucratũ, obseruat in optimo casu Aluar. Mendez de Castr. de bonisq; libe. n. 31. ex quo igitur prohibuit fructus, videtur & administrationẽ prohibuisse, vnde cum ex illo textu, tam leue argumentũ desumatur, nõ recedas ab his quæ a Iustiniano docentur, nec consequẽter, a nostra, & communi obseruatione, qua docemur, prohibito vsufructu in casu authentice excipitur, censeri prohibitam administrationem, & licèt Petr. Fontan. dicat, nil Salicetum allegare, quo ipsum a sua opinione diuertat & ad illã Saliceti tenẽdã conducat, & nullã existimet reperiri differentiã, inter casum dicti §. sin autẽ in 2. etate, & nrm de qua tractamus, quãdo p testatorem prohibetur vsusfructus; tamen † ad aduertẽdã discriminis rationẽ aduerte, q quãdo patri debẽtur fructus in bonis filij aduẽtitijs, secũdũ legẽ 1. C. de bon. mater. & pater illos remisit (q eidẽ licèt iuxta terminos, §. sin autẽ legis cũ oportet, C. de bonisq; libe. de quo Guti. de iur. cõfirm. 1. p. c. 4. n. 11. & 14. cũ seq.) fructus illi, post omisionẽ paternã collecti, dicũtur profectitij, & inter bona profectitia cõputãtur tãquã a patre procedẽtia, & demanãtia, iuxta regulã, l. cũ oportet, in prin. C. de bonisq; libe. omne enim, q ex bonis paternis, vel etiã cõtẽplatione patris ad filiũ deuoluitur, profectitiũ dicit, vt colliges ex l. sed si plures 243 244

11.§.in arrogato de vulg.in fin.vbi datũ † vel relictũ filio,ab amico,vel propinquo patris arrogatoris,pertinet ad
245 substitutũ pupillarẽ,tãquã datũ ab ipso arrogatore,similis tex.in l.dedit dotem 6. de collat.bonor.& est communis omnium sententia Bartoli, Baldi, Castr.Cornei. & aliorum in d. l. cum oportet,Ias.l.1.n.27.C.qui admit.vbi Deci.num.92.Nauar.in manual.c.17. n.143.Caldas Pereira,l. si curatorem habens verbo lesis,n.345.C.de integ. restitut.minor.cum igitur a patre, (tã quam a causa immediata)fructus proueniant, dicemus similes fructus pro-
246 fectitios:Et hoc † est quod voluit Bartholus in l.pater filium,n.5. de colla. dot.quem secutus est Paul. Cast. in l. fin.C.de colla.& Ias.in rub.illius met tituli;firmantes,quod quoties filius familias, similes percipiat fructus per patrem remissos,ex aduentitijs,quando agatur de successione paterna, veniant in collatione, cogantur quæ emancipato illos conferre, quam sententiam, & opinionem esse communi calculo aprobatam, firmauit Stella in suo eleganti tractatu de collat. capite, quæ bona sint conferenda: Atqui in collatione tantum veniunt,que iudicio paterno filijs queruntur,vt in l. fin.C. de collat. igitur dictos fructus fore profectitios, postquam quesiti fuerunt patri nulli dubium erit. Hoc supposito,cum in iure certum sit,pro-
247 fectitiorum † administrationem patribus priuatiuè concessam fuisse, vt docet Iustinianus in l.cum oportet,§. non autem hypothecam, ibi : (*Et gubernatio rerum earum sit penitus impunita*) vsque ad finem.§.C.de bonisque liberis:vnde cum pater omiserit fructus,mutatur eorum natura in profectitijs, & sic pater habebit administrationem illorum,in vim dicti §.non autem, non vero fructus, quia illos renuntiauit tacitè,& ita nil mirum si in dicto §.fin autem quem Fontanil.pro se allegat,pater habeat administrationem,quamuis non habeat vsumfructũ quod non ita contingit,quando a matre,seu auia prohibitus fuit vsusfructus;habes igitur(meo iudicio)rationẽ pro Saliceti opinione,quam testatur, (supra memoratus autor) non inueni re: vnde quamuis nos in Saliceti verbis nou iurauimus, tamen cum in animo semper gestauerimus,communem & veriorem sententiam sequi , cum hac nostra fulciatur dispositione illa, §.si vero forsan,& sententia supra dicti Doctoris,solum illa sua consideratione,§. sin autem in ea etate , cogimur ab illa non dicedere , sed toto conatu firmare, prohibito † vsufructu 248 in casu authentice excipitur,& in corpore vnde sumitur, cenceri prohibitã administrationem, quam ipse met filius debet habere si fuerit maior 25. anno.sin vero minor, adeundus sit iudex competens, vt eidem curatorem assignet,iuxta terminos tex. in l. fin. §.fin.C.de bonisq; lib.glos.aurea in d. l.filijs matrem verbo,*debet*,C.de inoffi.testa.& clarius in authentico, vt liceat matri,& auiæ colla.8. ver.res autem ita relictas.

Et non solum pater per istam pro- 249 hibitionem perceptionis vsusfructus, priuatur administratione bonorũ, vt cũ cñi probatũ est,sed nec comodũ,& vtilitatẽ medij tẽporis fructuũ,ex dictis bonis perceptorũ habere poterit; nã si pater in casu prædicto, voluerit frct⁹ ad sui vtilitatẽ vẽdere,seu cõsumere durãte minori etate, seu patria potestate, & totidẽ eidẽ restituere filio,sui iuris facto,nõ erit audiẽdus,sicut nec,& in administratione,& in gubernatione diximus,φcadẽ decisione video dispositũ,p Iustinia. in d.authẽ. vt liceat matri,& auiæ coll.8.in prin. versi.*res autem ita relictas*; vbi ex quo deciditur,si fili⁹ fuerit maior 25.posse solũ admiuistrare bona, in quib⁹ habet proprietatẽ, & vsũfructũ,si vero sit minor asignetur eidẽ tutor, videt in quadã cõsequẽtiã disponere,φ nec vtilitatẽ pater habeat,cũ administratio (φ minimũ erit in cõueniẽs) eidẽ non

non permittatur,& idem insinuare videntur,verba dicti authentici,ibi: *nullum habeat participium*,in aliquo enim esset particeps pater,si vtilitatem illã haberet,& hanc sententiã secuti sunt Ripa in l.cum filio familias de lega.1, nu.71. Molin.de primog.lib.1.ca.19. n.33.Alex.Trentasin.lib.1.var.tit. de pecul.resolu.5.n.14.ver. *secunda est*, non omitendus Iason.in d.l.cum filio familias,n.157.de lega.1. Cast. Soto maior de vsufruct.c.3.n.58.remisiuè Fontanil.de pact.nuptia.clau.4. glo. 7.p.3.n.38.† Nec te decipiat quæso
250 intelligentia, quam aliqui ex interpretibus sumunt,ad dictum authenticum,dicentes tunc demum decisionẽ illam vigere,quando mater,vel testator,non solum prohibuit vsumfructũ, sed aliquod etiam participium habere vetauerit, inuentes pro forma requiri, ad inducendam illam decisionem,participium prohiberi,quasi non aliàs ex sola prohibitione vsusfructus, inducta fuisset prohibitio percipiendi commoditatem,quod communiter reprobatur, vt per Rip. in d.l.cum filio familias,n.69.de legat.1.vbi Socin.numer.3.

251 Vnus tamen est casus singularis in quo pater,habet administrationem,& comoditatem medij temporis, & tamen non habet fructus, sed tenetur illos restituere, quando scilicet extraneus, filium familias alienum hæredẽ instituisset,contemplatione eiusdem, met filij instituti,quo casu bona reputantur aduentitia, vt multis adductis tenet Anton.de Lara in l. si quis a liberis,§.sed si filius,nu.136.de liber.agnosce. & testator grauauerit patrem legitimum dicti istituti,de restituenda hæreditate filio suo,cum non possit hoc grauamen intelligi,de proprietate bonorum, ex regula legis ab eo, 9. C.de fideicomis.cum non fuerit pater honoratus in proprietate, cum illa deberetur filio ex sola institutione per l.1. C.de bonis maternis, sed solum fuit in vsufructu tacitè institutus,tunc & in proposita speciæ, censetur pater grauatus restituere fructus sibi a lege delator,ipsi filio, cum fuerit sui iuris, iuxta terminos legis cum filio familias ff.de legat. 1.& ita non cencetur vsusfructus patri prohibitus, cum (vt dixi) non possit grauari,tanquam non honoratus,& sic perinde est ac si patrem,in vsufructu sibi debito grauasset, de restituendo filio,argumento l.fundus qui locatus 14. ff. de fund. instruc. instru. quæ legat. & l.pediculis, §.item cum creditur iuncta glos. ff. de auro, & argent. legat. iunctis his, quæ cumulauit Ias.l.qui Romæ, §.duo fratres de verbor. obligat. numer.62. Tiraq. de legib. connub. glos.7.numer.128.Capicius,decisio.159.numer.13. Peregrin.de fideicommis.art.penult.num.32.Anton.Faber.conjectura.lib.1. ca. 3.in fin.vnde ne dicamus, testatorem voluisse vno momento vsumfructum pænes patrem remanere, sumitur interpretatio, vt trahatur ad tempus quo filius fuerit factus sui iuris, ex d.l.cum filio familias,& notat Ripa in l.vbi puræ ad Trebe.interim vero,pater retinebit comodum,& vtilitatem fructuũ perceptorum medij temporis, erit quæ pater administrator interim bonorum filij,quo vsque filius ad suum ius, (quod aiunt) peruenerit, factoque iam tali, tenetur pater fructus restituere filio suo,sic vt prædicitur instituto,ex sententia Bartoli,& aliorum in dict.l.cum filio familias de legat.1.vbi Ripa,numer. 70.& 71. † 252
Et tunc adueniente filio ad dictam ętatem, extinguitur paternus vsusfructus, & cum proprietate consolidatur,vt per Iason. ibidem, numer.150. & ratio est euidens, quia illa dilatio de restituendis fructibus, est inducta in filij fauorem, vt desumitur ex dict. §. Polidius, quod non ità fieret si pater post mortem suam fuisset in proposita speciæ grauatus, nam tunc dilatio, gratia, & fauore ipsius patris præsumeretur

adiecta,& non essemus in terminis,d. §.Pollidius ex sententia Ripe in d.l. cum filio famil.numer.61.& Socin.Iu nio.n.183. vnde in supradicto casu te nendum est,vsumfru&um filio, & nõ patri pertinere,& tamen pater administrationem, & comoditatem medij temporis fructuũ perceptorum habebit, non tamen dicetur vsusfructus prohibitus, nam aliàs esset seruanda regula authentici,vt liceat matri,& auię in prin.& in versiculo res autem ita relictas supra a nobis enucleata.

253 Sed quia materia vsusfrctus in fauorem patris inducti,per l.1. C.de bo nis maternis,ad manus venit,non pos sum continere quin examinem,quandam scholasticam quæstionem, nunquid de iure, ff. & codicis, antequam Constantinus Imperator, conderet le gem 1.C.de bon.mater. bona filio familias delata, pleno iure patribus adquirerentur: In qua quæstione licèt aliqui dicencerint,& videantur esse iura contrarium disponentia; vrgentiora tamen sunt statuentia,ante dictam legem Constantinam, pleno iure parentibus adquiri; quod manifestè probari videtur,ex l.3.C.de instit. & substitutio.sub condi.factis,vbi ius adeundi hæreditatem, mortuo patre, filio queri,sequitur igitur a contrario,patre viuente, ad patrem, & non ad filium pertinere: Similiter & hoc probatur,ex l.mulier 22. ad Trebel. & ex alijs iuribus id probantibus,recencitis,& adductis per Pinel.l.1. par. 1. numer.20.C.de bon.mater. signanter text.in §.1. insti.per quas person. nobis acquiritur, ibi : *Olim quidquid ad eos peruenerat, sine vlla distinctione patribus acquirebant exceptis Castrensibus* ponderando nimiam generalitatem dictionis(*quidquid*) & verborum (*sine vlla distinctione*) expendendo etiam exceptionem ibi de Castrensibus factam, quæ firmat regulã in casibus nõ exceptuatis, iuxta theoricã Bart.in l. quesitum, §. denique de fundo insstruct.instru.quæ legat.his & alijs adductis fuit cõmunis interpretum sentẽtia in l.1.C. qui admitti, vbi omniũ subtiliter Cagnol.n.5.& Doctores etiam in l.is qui hæres de acquir.hære dita.Bellon.lib.4.suputa.iur.c.4.& Pinel.perfunctoriè, l.1. C. de bon. mater.n.19.cum seqq. Menoch. de arbitr.cas.126.Barbos l.Lucius solu.matr. n.12. † Sed quia contraria sententia, 254 quamRicardus Malumbinus & alij antiquiores,relati per glos.in §.fin.legis his qui hæres de acqui.hæredita.secuti fuerunt,fundatur in l. filius non impeditur 22. de inoffi. testa. ideo sola responsione ad illam legem adducta, ab hac quæstione me expediam. Vrget namq; dispositio illa contra nostram communem obseruationem ex eo, quod ibi proponitur casus in quo mulier, maritum suum legatariũ cuiusdam quantitatis reliquit, & filium communem exheredauit,pater nomine filij, proposita querella, sucubuit in ea,dubitabatur ex regula,l.Papinianus 8.§. meminisse de inoffic. quod † 255 impugnans voluntatem alicuius, nil comodi ex ea percipere posit, quod antea fundatum erat in alia regula transcripta in l. ex eo 38. de regul. iur.in 6.Iasl.qui Romæ,§.Seio, nu.1. de verbo.obligat. Anto.Gab.lib.6.co mu.conclus.tit.de regu.iur.conclu. 1. Palat. Rub. in c.per vestras de donat. inter vir.& vxo.notab. 4.Padil.l. eam quam nu.35.C.de fideicom. sed dicta regula non obstante, contrarium ibi statuitur, vt scilicet pater, licèt perdat causam inofficiosi,non vero legatum,duabus rationis ibidem in decissione adductis,quarum vltima fuit, quod pater intentando querellam nomine filij, alteri cõmodum victoriæ parat, & non sibi,quasi sentiat, quod regula dicti §.meminisse non procedat quoties quis nomine sciuncto a persona legatarij, querellam proponat,igitur necessario ex hac ratione dicendum est, bona iure veteri,& ante dictã l.1. C.de bon.mater. nõ queri quoad proprietatẽ parẽtibus,sed ipsis filijs nã aliàs

liàs pater,nō alteri,sed sibi comodum pararet,& nō posset legatū consequi, ex quo querellā intentasset;& similiter ex sua persona id faceret,quod nō esset ferendū,nā ex quo legatū agnouit,visus fuit testamentū aprobare,ad regulā,l.si is qui §.fin.de inoffi.test.vnde varij sensus ad istum textū cumulati sunt per interpretes, adeo quod Pinel.vbisup. decē recēcet a n.21.sed qui cōmuniter recepitur,fuit traditus per Bal.l.1.n.28.C.qui admitti,vbi Iaso.n.5. Socin. Iunior.in l.cum filio familias de lega.1.p.1.n.29. C.de bon. mater.quos secutus fuit Petr.Barbos.
256 l.Lutius 39. ff. solu. matri.n. 12. † vt scilicet dicta lex filius 22.loquatur nō de effectuali acquisitione,sed de iure adeundi, quod in persona filij residet l.3.C.de hæred.instit. proposita enim querella,seu perlata,nihil aliud intenditur, quam reducere succesiōnē ad causam intestati,vt probat l.vt liberis 17.C.de collatio.in principio,reducta vero causa ad intestatum, non ipso iure,& incontinenti , hæreditas filio quæritur, sed tunc demum si aditio præcedat: comodum igitur primariū adeundi, cū resideat in persona filij,filio quæritur,& sic sunt interpretanda illa verba (*quoniam alij*) scilicet filio, *cōmodum*,id est ius adeundi victoriæ parat,& sic dicunt nō ex eo,quod ius adeundi,sit pænes filium,& eidē queratur,bona etiam ad eum pertineant: sed quod facta aditione , bona querā tur parentibus. Intellectus enim tantorum interpretum, non congruit literæ illius legis, qua bene perpensa manifestè résultat, ibi de effectu acquisitionis agi,& tractari,& non de iure adeundi, cum pater iam legatum acceptauerat,& testamentum aproba uerit,vel adierit hæreditatē,quod omne in compatibile iudicatur cum ipsa reali acquisitione, per dictum §. me-
257 minisse. † Nec similiter sensus quem idē Pinel.sub numer.24.vbi sup.adducir,est admittendus,referendo illa verba d.l.filius,ibi : (*Si non obtinuisset in acusando*) ad filium,vt sensus sit, si filius proposita querella non obtineat, an pater sit priuādus legato: si enim hoc esset verum,lex non deseruiret de casu dubitabili, cum tunc non obstaret dispositio,l.Papinianus in §. meminisse, quæ totam illam decisionem, l. filius turbat,tum etiam,quia versiculus ille,*item querebat*,& versiculus, *& in hac causa*,omnes dependent , & referuntur ad versiculum illum , *si pater eius legatum,&c.* & non ad principiū legis,vbi loquitur de filio,de quo amplius lex illa non loquitur. Tum etiā quomodo possent stare illa verba (*& in hac causa nihil,ex officio patris,sed totum de meritis filij*? tum nec ratio illa(*quoniam alij commodum victoriæ parat*) nam a contrario sensu sequeretur, quod si filius patri victoriæ comodum non parasset, non potuisset matris testamentum acusare, quod esset falsum,cum matris testamentum non aprobauerit: si igitur illa verba essent referenda ad filium, impertinenter verba illa fuissent adiecta, (*& in hac causa nihil ex offitio patris agitur*,vnde cum referantur ad patrem, legitimè, & congruenter ibi posita sunt.

Vnde alius intellectus ad dictam l. filius adducitur,per Aretin.in l. filius 258 de acquir.hæred.aprobatus per Deci. in d.l. 1.lectura 1.n.72.C.qui admit.licèt reprobatus per Pinel. loco superius scitato,vt scilicet regula,l. placet 78.& aliorum iurium disponentium, q; quesita per filios, patribus eorū acquirātur,limitetur per regulā dictę l. filius 22.quæ loquitur in casu particulari,& speciali,quādo scilicet filius exheredatus,acusando matris testamētū obtinuisset in iuditio q̄relle,& successisset matri abintestato,quo casu, voluit lex,vt bona acquirātur filio pleno iure.† Et ratio specialitatis est,quoniā querella cōpetit filio, principaliter ad vindictam iniuriæ sibi factæ,d. 259 l. Papinianus 8. in princip. de inoffic. testa.exornat latè Didac.Spin.in specul.testa.glo.20.prin.n. 84.ideo emolumen-

lumentum non acquiritur patri, sed quod acquirit filius, in consequentiã ex acusatione intentata ad vindictam
260 iniuriæ, non acquirantur patri; Et † iu uatur hæc ratio specialitatis, nam pater, vel mater filium exheredando, inferunt ei iniuriam ad l. 4. de inoffi. testa. §. hæc autem disposuimus in autẽtico, vt cum de appellat. cogno. & in eum notam inducere videntur, l. cũ te 18. C. de inoffi. testa. & nõ quamlibet notam, sed notã infamiæ, vt in l. multi 18. iuncta glo. verbo note, de lib. & postu. cũ exheredatio præsumatur ea mẽte facta, quia filius erga patrẽ se malè turpiter, & flagitiosè vixerit, vt habetur in l. filiã 19. C. de inoffi. testa. vel saltim, quia sunt male meriti de ipsis parentibus, vt in d. l. si filiam, vnde filius exheredatus intentando querellam, nil aliud intendere præsumitur, quam se purgare a supradicta infamia & demonstrare se exheredari non debuisse, vt in l. 3. de inoffi. testa. & se in merentem esse exheredationis, l. nam is 5. §. 1. ff. de inoffi. testa. tractatur igitur in hoc iuditio querelle, de meritis filij: si igitur filius optinet in iuditio querellæ, cõmodum quod reportatur ex hac victoria, filio paratur, cum a vitio infamiæ se purget, & diluit notã sibi a matre inflictam, per exheredationem. Nec quidquam vrget regula, §. patitur insti. de iniurijs, vbi ex iniuria filio familias irrogata, nacitur actio iniuriarũ patri, quã aduersus iniuriãtẽ, nomine paterno prosequi poterit, cui etiã licebit illas actiones remittere filio reluctãte, vt in l. sed si vni[9] 17. §. filio familias de iniur. nã hęc regula procedit in iniurijs verbalibus, ex cõtumelijs, vel factis irrogatis: nã tunc, quia fit iniuria non solum filijs, sed etiã patribus, quorũ voces dicũtur filij, vt habetur per Iustinia. d. §. patitur ideo nil mirũ si parẽtibus cõcedatur persecucio illarũ: atuero iniuria prouenies ex exheredatione, nõ fit patri, sed soli filio, & hinc fit, quod pater in uito filio, nõ potest querellã intẽtare nec illã intentatã remittere, vt in d. l. Papinianus latius discutitur, & p Pau. Cast. optimè declaratur ibidẽ, n. 1. ex quibus iam cõstat & resultat, l. 1. C. d bon. mater. nõ corrigere legẽ filius 22. que loquitur in casu speciali, iuxta dictum glos. in l. sciendũ, ff. qui satisda. cogãtur vnde licèt comodũ cuiuslibet alterius iniuriæ filio irrogate acquiratur patri, non vero iniuria exheredato filio per solã illã exheredationẽ, facta q̃retur patri, & sic remanent soluta omnia argumẽta p Pinel. cõtta Aretinum formata. † Ex ista in telligentia, ad d. l. filius perpẽsa, sequi 261
tur necessario dicendũ, quod quãuis l. 1. C. de bon. mater. & l. cum oportet, C. de bonisq; liber. deferant parentibus in bonis maternis vsumfructũ, tamẽ in casu & specie, d. l. filius, vsusfructus patri non debebitur, quia cum loquatur in casu speciali, hoc est quando legatum relictũ est eidem patri p vxorẽ suam, seu matrem filij exheredati, qui optinuit in querella, nolluit lex illũ casum derogare, ne sequeretur, quod inducta in fauorem, in odiũ retorquerentur, & cum d. l. 1. C. de bon. mater. & l. cum oportet in fauorẽ filiorũ sint inducte, in eorũ odium retorquerẽtur si supradicta non procederent; quod ex eo fieret, quia cum de iure cõmuni & antiquo, filijs in totum aduentitia quererentur, per dicta iura noua patri vsusfructus reseruaretur: quemadmodum † in simili con-
tingit, in dote aduentitia, quæ cum 262
de iure digestorum filiæ familias acquiratur, l. Gaius 46. solut. matrim. pater hodie per dictam l. cum oportet, & d. l. 1. C. de bon. mater. non habebit vsumfructum, quia d. l. cum oportet fuit in fauorẽ filiorum inducta, & hæc est cõmunis Doctorũ obseruatio ad d. l. Gai[9] 46. de qua nos latè in cõtitutione hac nr̃a dicemus, interim autem in huius veritatis comprobationẽ, vide Bal. Nouel. de dot. 6. p. priuileg. 33. n. 36. Ias. in l. 2. §. quod si in patris, n. 19. & Socin. nu. 2. solut. matrim. Barbos. l. Gaius

Caius,n.27.versi.vltimo amplia.Mantic.de tacit.& ambig.conuentio. libr. 12.tit. 9.n.15.Ripa responso.7.n. 10. alios tradit Aluar.Mend.de Castr.de bonisq;lib.n.74. licèt contrarium teneat, n. 76. ex quibus constat cauendum esse a Bartulo in l. is qui hæres, §.fina. n.6.versi. in contrarium est veritas,ff.de acquir.hæredita. docente, quod sicut † ius adeundi non queri-
263 tur patri, ita etiam , nec ei quæratur ius præparatorium ad ius adeundi,veluti quærella inofitiosi testamenti,quæ est præparatoria ad illud,vt in d.l. Papinianus,sed quod reciso testamento, emolumentum acquiratur patri; nam cum hæc Bartoli doctrina,sit contra dictam,l.filius 22.intellectam, vt supra,quę vult expresśè,quod si pater in iuditio querelle optineat, emolumētum filio victoriæ paretur,quod quidem emolumentum , non intelligas tantum,in purgatione infamię, dicto filio parate,per illam exheredatio nem,vt voluit nouè,vt ipso refert Bellon.lib.4.supputa.iur.c.4. neque etiā in iure adeundi tantummodo, vt voluit Pinel.in d.l. 1.n.21.C. de bon.mater.& ante eum Deci.in l. 1. 2.lectura,n. 2.C.qui admitti, & post eum(alijs adductis)Anto.Pichar.in §. igitur insti.per quas personas nobis acquiritur,n.3.† Sed intelligas in commodo
264 & vtilitate, ex matris hæreditate resultanti pecuniario , & reali: inane quidem,& elusorium esset illud comodum victoriæ,si hæreditas patri acqui reretur:Comodum enim victoriæ nō consistit in hoc, quod reciso testamento,filius posit abintestato maternam hæreditatem adire , quamuis aditionem differre posit in tempus, quo fuisset sui iuris factus, vt voluit Paul. Cast.nam dicta lex filius decidit, ideo legatum patris non publicari,quia no mine filij testamentum accusabat, vt commodum victoriæ filio pararet, q; non consistit, ex quo posit aditionem differre, imo consideratur in d. l.filius,commodum de presenti,quam uis filius,reciso testamento, hæreditatē matris adeat,& sic sentit lex,quod quamuis filius maternam hæreditatē acquirat,& adeat,commodum acquiratur eidem filio,& non patri; semper enim lex loquitur de filio in potestate retento, & sentit eadem met lex, quod si pater sentiret comodum, legatum eidem factum non consequeretur,secundum Deci. in d.l. 1.n. 72. † Commodum ergo acquiritur filio, quamuis sit in potestate,nam aliàs fru stra dubitaretur, de pęna legis Papinianus in §. meminisse de inofficio. si non intelligeretur de pœna pecuniaria, & de emolumento hæreditatis, quod tantum inducit dictam pœnam, & non aliud commodum, vt latè ibi per interpretes: constat igitur verum esse sensum Aretini ad d. l. filius 22. de inoffi. vt scilicet intelligatur in casu particulari, quando filius fuisset exheredatus, & patri legatum relictum, quo sane casu,propter iniuriam exhe redationis, filius pleno iure acquirat sibi omne,& quidquid, mediante querella,consequi poterit, quidquid inuoluat per illos nouē sensus adductos Arius Pinel. vbi supra. 265

Et quamuis ita vera sint supradicta, quibus docemur, quod emolumētum iniuriæ filio familias factæ patri acquiratur ex §.patitur instit. de iniurijs, cum supra in opositionem sensus Aretini adductis,tamen hodie Inter bona aduentitia, tale emolumentum reputabitur, & quantum ad vsumfructum, patribus acquiretur, & filijs quo ad proprietatem,iuxta regulam, l. cum oportet,C.de bonisq;liber.& sicut pater non potest remittere actiones filio cōpetētes, cōtra debitores materne hæreditatis, vt est casus in d.l.1.C. de bon.mater.ita nō potest remittere actionē iniuriarū filio cōpetētē, cū res aduētitia reputetur, cū ex substantia patris filio nō obuenerit, & omne, q; deciditur in bonis maternis p d.l.1.C. de bon.mater. fuitq; per Imperatorē Iustinianū in d.l.cū oportet extēsum ad 266

bona aduectitia,& hoc est,ꝙ sonant ver
ba illa dict.l.cum oportet,ibi:(*Inueni-*
mus autem in veteris iuris obseruatione)
vt hæc vetus obseruatio,non sit de iu
re digestorum vetustissimo,sed de iu
re codicis ante Iustinianum, inducto
per l. *1*. C.de bon.mater.& hoc est,ꝙ
voluit Pinel.dict.l.1.par.3.n.10*5*. Sed
267 † hæc licèt ita vera sint, communis
Doctorum sententia est in contrariũ,
cui non vrget supradicta considera-
tio;nam(vt supra diximus)in bonis fi
lio familias acquisitis,pater vsumfru-
ctum habet, non vero ius acquirendi
vel repudiandi,quod penes filium re-
manet,vt notat Deci.l.1.num.2.lectu.
2.C.qui admitti, & omnium acutissi-
mè Anton.Faber.coniectu.lib.7.ca.*9*.
ex quo verum est, quod aliqui puta-
runt,remanere incorrectum,tex.in §.
268 filio familias, l. sed si vnius 17. de in
iur. disponentem, posse † patrem re-
mittere iniuriam filio factam,nam cũ
§.ille loquatur in casu speciali, non
corrigitur per supradicta iura, iuxta
dictum glos.in l.sciendum,ff. qui satis
da. cogantur ex sententia Iason. l. in
personam,num.*1*5.de pact. & per Pi-
nel.vbi supra,num.*10*5.cuius quidem
§.specialitatis ratio est, ex sententia
Bartoli ibidẽ, & Iaso vbi supra. Quia
scilicet iniuria,principaliter fuit facta
patri,quod non ita est in casu,& spe-
cie,l.Papinianus 8.in prin.de inoffi.te
sta,de quo latè diximus supra.
269 Contra eandem communem supra
dictam sententiam,qua docemur, de
iure, ff. pleno iure aduentitia patri
queri,solet induci,& allegari tex.in l.
Sacratissimi *9*.aliàs l.penul.ff.ad Sena.
Con. Tertilia. de quo multum facit
Andrea.Alcia.lib.4.paradoxo.cap. *3*.
asserens se primo aduertisse obiectio
nem illam,pro Ricardi sententia,&
contra nostram cõmunem vbi Caius
Iure cõsul. asserit inductum iam aliàs
fuisse, ex Sacratissimi Principis cõsti-
tutione,hæreditatem maternam filijs
abintestato delatã, etiam si in aliena
potestate fuissent, eisdem pertinere:

ratiocinãdo enim ex illo tex. & expẽ
dendo verbum,*pertinere*, asserunt de-
notare,quod hæreditas, cum effectu,
realitèr,& verè, ad filios spectet, &
non solo momento,argumento tex.in
l.verbum illud 181. de verb. signifi.
glos.notabilis in l.cum mater, verbo,
pertinere,de inoffi.testa.Socin.Senior.
l.1.nota 3.de reb.dub.& ex hac põn-
deratione sequitur, nullomodo subsis
tere posse solutionem adductam per
Socin. in l.cum filio de legat. primo
& Deci.in l.*1*.n.6.in 1.lectura, C. qui
admitti,& Pinel.l.*1*.p.1.nu.29. C. de
bon.mater.existimantes dict.l. Sacra-
tissimi,& verbum illum,*pertinere*, in-
telligi debere,de pertinentia, secun-
dum iuris dispositionem, per quam,
quod acquirebat filius,patri adquire-
bat,ex regula l.placet 78.de acqui.hę
redit. † Et consequenter quod loqua
tur,dict.l.de iure succedendi, & non 270
de effectu successionis, nam ex supra
dicta significatione ad verbum *perti-*
nere, hæc solutio manifestè confundi-
tur, & si tex.ille sic intelligeretur,ni
hil profecto adderet dispositioni Sa-
cratissimi Imperatoris diui Marci,
cum Caius ibi, addere aliquid volue-
rit,cum iam omne,quod tempore di-
ui Marci. filius adquirebat, patri ac-
quirebatur, per Senat. Consul. Or-
phician.Neque similiter est admittẽ-
da interpretatio dicentium,quod ver
bum illud, *pertinere*, intelligatur, de
spe succedendi, ipsis filijs competen-
ti,in bonis paternis, post morten pa-
tris,nam hæc interpretatio est contra
obseruationẽ Bartoli, & aliorum in l.
fina.C.de pactis negantium, hanc spẽ
succedendi,in considerationem habe-
ri debere,& probabilẽ fore.Sed quã-
tis ita vera videantur, non recedas a
cõmuni interpretatione,quam inter-
pretes deducunt ad d.l.penul.ex d. l.
verbũ illud *18*1.de verbo.sig.vt scili-
cet † verbũ illud,*pertinere*, referatur 271
& intelligatur,non solũ de omnibꝰ il
lis quæ in dominio nostro sunt, sed
etiam quæ esse sperãtur,& de facili, a
com-

communiter accidentibus, nostra fiūt. Vnde cum filius regulariter in bonis paternis, ius quoddam habeat, & videatur quasi dominus ex l. in suis. 11. de liber. & posthum l. scripto vnde liber. l. fin. in prin. de curato. fur. vel etiam si ipsis filijs non relinquantur omnia bona, coactiuè tamen negare non possumus, quin augeatur legitima, ex aumento illo in bonis paternis contingente, per istam acquisitionem, per mediam filij personam factam, quequidem bona ipsis filijs per mortem patris, vel per emancipationem, queruntur: vnde lex istam spem considerat, vt per Bart. in l. his qui hæres. §. fina. de acquir. heredita. & signanter in hoc casu, cū ante Orficianum, filius esset penitus exclusus ab hereditate matris: vnde concludamus quod dum lex dicit, *hereditatem pertinere*, intelligamus, de capacitate illa, vel spe quadā infallibili succedendi, in quibus dicimus verificari dictionem illam, *pertinere*: Nec officit consideratio Bartuli; negantis ea venire in consideratione; nā hoc intelligitur ne ratione talis spei, quis credat sibi hereditatē debitam, talitèr, quod de illa disponere, & super illa contrahere possit, vt per doctores in d. l. fin. C. de pact. cetera autē ad intelligentiam d. l. penul. spectantia, requirere poteris per Aleia. d. lib. 4. parod. c. 3. Pinel. vbi sup. Caldam. l. si curatorem habēs verbo lesis. n. 124. ver. non obstat etiam Bellon. lib. 4. sup pu. c. 5. & Brison. libr. 1. selecta. ca. 16. num. 29.

272 Solent etiam interpræteṡ pro Malunbini tuenda sententia, se muniri, & aduersus supra dictam cōmunem sententiam argui, ex textu in l. 1. C. qui admitt. ponderando inplicatiuam illā dictionem, *etiam*, que dat sensum illi dispositioni, vt nempe bonorum possessio, ignorante patre, per filium agnita. & per patrem ratificata, non solum, æmolumentum filio præstet, sed etiam patri. sed quia video rectè, & perabundè, vnanimitèr ad dictam legem responsum, & satisfactum per Doctores, interpretantes & sentientes, dictionem illam, *etiam*, implicatiuam, non referri ad personas, hoc est ad patres, sed ad ipsos actus agnitionis, & ratiabitionis, quod per abundè per Pinel. vbi supra num. 30. post eum Cald. Pereira. l. si curatorem habens verbo *lesis* nume. 124. Eduar. Caldera. libr. primo varia. lectio. c. 10. nume. 5. non multum immorabor, solummodo dicam magis circa veritatem, & verum sensum illius legis, stare expensa per Bellon. lib. 3. suputa. iur. c. 1. vt scilicèt ibi dictio *etiam*, stet cum sua natura inplicatiua, implicet què non actus, sed personas. Sed adhuc implicando personas, non poterit contrariam sententiam probare, quam ibi, dubitabatur ex quo delata erat filio familiàs bonorum possessio, quam non agnouit intra centum dies, datos de iure ad illam agnoscendā, an præiudicaret, nō solum sibi ipso, sed etiam patri, & maior dubitatio erat, in præiudicio patris nam ex quo omne quod filius adquirit, acquirebatur patri, nulla iuris regula patitur, vt filius non agnoscendo, & patre ignorante, generet patri præiudicium; sed hoc non vrgente, Imperatores ibi decidunt, quod ex quo filius, pater ignorante, & recusante, potuit agnoscere, & postea pater possit ratū habere *etiam* idest quamuis emolumētum illius agnitionis debeat queri patri illius: tamen si labitur tēpus, amittitur bonorum possessio, & meo iuditio congruentissimus est sensus iste, ad dictam legem, de qua & toto isto articulo, dicta pro nunc satis erit, sed concludere quod nullo iure ante Constantinum permissum erat filijs familiàs, in aduentitijs, aliquid quæri præter casus relatos.

Et cum de iure Codicis, ante dictā l. 1. C. de bon. mater. patri omnia què filijs quærebantur pleno iure pertinerent, adhuc existimo casum (quem memoria comendas quæso) dari, in quo bona aduentitia pleno iure acquiran- 273

tur patri de iure codicis, in casu scilicet l. 1. C. de institutio. & substi. vbi auus maternus nepotem ex filia here dem instituit, sub cōditione si Anthil li filio nupsisset, ibi si neptis conditionem implet, habetur institutio, pro pura, iuxta l. si Pupillus. 26. in fin. de cō ditio institutio. vel si per eam non steterit, quo minus impleatur conditio: nam isto casu, etiam si fuisset facta l. 1. C. de bon. mater. bona sic nepti relicta, pleno iure patri ipsius neptis (in cuius erat potestate) quærun tur iuxta leg. si vxore C. de conditio. insertis de qua latè Barbo. l. Titia solut. mat. n. 14. & Trentasi. lib. 1. varia tit. de patria potestate resolutio. prima; nam quamuis fuisset condita l. 1. C. de bon. maternis, cum illa tantum disponat, in bonis a matre delatis; non porrigitur ad bona ab auo quesita, adque non potuit d. l. 1. extendi, cum sit lex correctoria, iuxta doctrinam Bal. Pau. & Piuel. in d. l. 2. C. de bon. mater idem Pinel. l. 1. part. 1. n. 68. & nos latius ad alium propositum superius id demonstrauimus: vnde necessarium fuit ad hoc vt conpræhenderentur etiam bona auita, induci per l. 2. C. de bon. mater. vt solum bona ab auo materno relicta, quo ad vsum fructum quererentur patri, & consequenter, cum antequam dicta l. 2. condereturs iam fuisset edita l. 1. C. de institutio. & substi. recte dicimus in casu dicte l. 1. & de iure codicis, bona aduentitia non queri, quo ad proprietatem filijs familias indistincte; hæc autem licet in practica & in foro versantibus nullum emolumentum adferant, libuit tamen (vt aliquid vtilitatis scolis ex nostris Comentarijs pareatur) aliqua contexere ad speculantes perutilia.

274 Quibus ita iam peractis que conferunt ad materiam autentice excipitur ad Tertilian. & redeundo ad casum a quo euersi fuimus a n. 218. & adaptan to omnia supradicta ad nostram constitutionem, si mater filium suum heredem instituat, illumq. onere fideico missi subiumgat, de restituēda heredítate, si in pupillari etate decesserit, licet talis substitutio sic concepta, nō valeat iure pupillaris, & consequenter, non trahatur ad omnia bona pupilli, quod sic contingeret, si vt pupillaris in sua propia natura valeret: tamē cum valeat vt comissaria, si contingat hunc impuberem in pupillari etate mori, consanguinei ex parte matris, hoc est cognati, habebunt legitimam & Trebelianicam, substitutus vero in modum pupillarem vocatus, habebit cetera bona, in vim substitutionis, vt latè diximus supra glo. 1. nu. 115. & 116. & tunc sanè casu, pater habebit solam quartam partem, ratione sue legitimè, in illis legitima & Trebelianica, quas competere diximus cognatis pupilli, vna cum vsufructu omnium bonorum durante vita patris. Sed circa hanc obseruationem qua docemur pupillarem à matre conceptam, conuerti in fideicommissariam, aliquantulum inmorari expedit de quo articulo aliqua diximus glo. 1. nu. 115. vbi conuersionem non permiti firmauimus, quod nec pœnitet, nec locus pœnitendi adhuc occurruit. Sed casu † quo tibi lectori, illa sententia aspera videretur, 275 quia contra communem interpretum sententiam, & adhuc velles contrariā sequi, dubitatur (quamuis ille congruētior locus dubitandi esset) num, casu quo illa substitutio, à matre iure directo facta, flecteretur in fideicommissariam, sit talis, intra metas pupillaris, an vero duret post pupillarem, & toto tempore vitæ impuberis, cui substitutio adiuncta fuit: hanc dubitationem ab interpretibus inuenies decissam, sub distinctionis ligamine; quod aut mater concepit substitutionem sub forma expræsse pupillaris dicendo, *si filius meus in pupillari decesserit*, aut sub forma compendiose substitutionis, sub verbo *quandocunq;* vt primo casu, non trahatur vltra annos pueriles, vel pubertatis, secundo vero casu quo ad vitam impuberis, & hęc est concors omnium

omnium sententia vt per Pau. Castre in l. Scæuola ad Trebel.Ias.l.si Titio.§.1.n.24.de lega.primo Rip. in l. Centurio.n.85.de vulgar.Acost.in c.si pater verbo *interdum* n.24.de testa.in
276 6.Padill.l.si.frater C.de fideicõ. † Et est de hac veritate text. expræssus iuncta glo.*impubes*,in l. coheredi. 41. de vulga.& sic constat quod in prædicto casu,si impubes decedat,legitimus hęres impuberis habebit legitimam, & Trebelianicam,& cetera bona libera dicti impuberis,si vero decedat pubere iam facto,& testamento condito, heredes ab eo in testamento scripti similiter retinebunt easdem quartas,& cętera bona,vt dictum est in legitimo herede impuberis,quod procedit siue granamen seu substitutio illa conpendiosa iniungatur filio,siue illius heredibus.Neque in hoc casu obstabit regula l.si.Titio.95.§.fin.de legat.primo
277 vbi † quod licuit testatoribus, & parẽtibus substituere,in personis filiorum, liceat etiam in personis heredum filiorum impuberũ institutorum,cum dispositio illa non vigeat,quando testamentum factum & ordinatum reperitur a matre,vt per Iason.in d.l.si Titio.§.fin.n.8.de lega.1.Rip. in l. Centurio.n.127.de vulgar.notat Xuar.qui sic pluries consuluit.in l. quoniam in prioribus limita.prima n.14.&.15.Couar.in c.Rainuntius.§.5.n. 5. versi. est tamen notandum.Gom.varia.tomo.1. c.11.n. 33. quamuis contrarium teneat Ias.in l.præcibus.n.15. C. de impuber.vbi Corassi.n.37.Benedi. Paris. Vasq.& alij adducti per Valdesium in additionibus ad Xuar.vbi supra littera.g. versiculo sextus casus. Et † ratio
278 non inelegans ad prædicta asignatur; quod licet verum sit, parentibus non licere filios grauare in legitima, licere tamen in ea grauare legitimos filij heredes,vt in d.l.si titio.§.fin.de lega. 1.disponitur:& cum ex legis dispositione caueatur,quem ad hoc vt graua ri posit,necessum esse a grauante honorari.l.ab eo.9.cum similibus C. de fideico.& filius,legitimam potius a lege,quam ab homine habeat, l. si arrogator. 10.dẽ adoptio.& consequenter cum nõ dicatur in ea honoratus,non potuit grauari; atuero cum hæredes legitimi impuberis,dicantur habere legitimam illius, & cetera bona eiusdẽ, ab ipso patre impuberis;ex eo quia potuit illos excludere ab illa successione, quod sic contingeret si eisdem filijs impuberibus substituisset pupillariter,& consequenter,non auferendo ab eis successionem, visus sit eam relinquere vt in d.l. si Titio.95.§. fi.cui de lega.primo l.conficiuntur 8.de iur. codicillo. & nos late diximus supra glo.1.n.286. ideo certũ fiet grauamẽ, quoad legitimos filij hęredes, valere licèt quoad ipsos filios sit ita prohibitum.Nec huic traditioni obstat tex.in l. vnum ex familia 67.§.de falcidia de lega. 2. quem tex. etiam expensi fuimus d.glo.1.sub.nu.291. † Nam licèt 279
ibi eligens, electum non possit grauare, quamuis liberalitatem exercuisse videatur illum eligendo, hoc sane factum fuit: quia grauatus de necessitate astrictus fuit æligere de familia, & tantum habuit eligendi facultatem, que quidem facultas, fuit certis finibus conscripta, sicut diximus in casu constitutionis finalis incipientis, *per quant apar gran iniquitat sub* hoc titu. *de pupilla y altres substitutions* supradicta glo.1.à num. 286.ad an. 249.quod ibi cum pater substituẽdo filio suo impuberi pupillariter in bonis maternis, teneatur vocare vnũ ex cognatis præ dicti impuberis,existentem intra quartum gradum, non posit dictum substitutum onere fideicommissi grauare, quia pater fuit (ex legis necessitate) astrictus vocare ad substitutionem dictum cognatum, & quod tunc non dicatur pater exercuisse liberalitatem, sicut & in casu dictè legis vnum ex familia §. de falcidia, quod secus est in casu supradicto de quo nos loquimur, vbi pater non habuit necesse substituere aliquem si nollet,vt in terminis d.

l.si

l. si Titio. §. fina. loquitur Castren. n. 4. & Ias. n. 7. † Vnde supradicta ratio, cũ
280 solum procedat in patre & non in matre, que filijs pupillariter substituere nequit, sequitur necessario in eadem matre cessare rationem d. l. si Titio in §. fin. de legap. rimo & adhuc in patre solum intelligitur illa decisio. §. finalis, quando filius decessit impubes, seu in pupillari etate, nam si decederet post pupillarem etatem, extingueretur fideicommissum, quia tunc in impubere sic decedenti, militat supradicta ratio, quod secus est in impubere intestato, qui non testando, censetur relinquere bona & hereditatem suis legitimis heredibus; quo sanè casu, dicuntur hij habere potius bona ab ipso filio intestato decedẽte, ex tacito illo iuditio ex l. conficiuntur. 8. de iure Codicillo. quã ab ipso patre, vt per Bart. Iaso. & alios in d. l. si Titio. §. fina. per Rip. in l. Centurio n. 126. vnde cum dicti legitimi heredes veniant, ex iuditio filij & non patris, non potuerunt a patre grauari, cum non sint ab eo nec tacitè, næc expræsse, honorati.

281 Sed antequam nos expediamur a materia. §. finalis d. l. si Titio, aliàs legis si fundum per fideicomissum, quia est textus mirabilis & vnicus in iure, & pauci aduertunt ad illius decisionem, & plures ex ea decipiuntur, vt aduertit Roder. Xuar. in d. l. quoniam in prioribus limita. 1. n. 15. aliqua anima duertere libet; quod si pater Codicillos faciat, pro filio impubere exheredato, quod eo casu, non vigeat decissio dicti. §. sicuti, vel finalis l. si Titio, hoc est, quod pater non posit fideicomissa, & legata relinquere, à legitimis heredibus impuberis, sicut posset ex d. §. fina. si illum instituisset, vel saltim non exheredasset, vt constat ex textu in l. planc. 97. de legat primo & clarius in l. cum quidam. 24. C. de lega. Nec † officit si dicas, etiam in filio ex-
282 heredato militare rationem dicti. §. finalis, dicte legis si Titio, nempe quod etiam illo in casu, inquo filium exheredauit, visus fuerit illos legitimos heredes honorare, non substituendo pupillariter filijs impuberibus, qua substitutione mediante, auferret ab eis hereditatem, & consequenter, non adimendo ab eis hereditatem, censetur eam eis relinquere, iuxta tex. in l. 1. §. sciendum de lega. 3. & ex consequẽti, quod pater possetgrauare legitimos filij exheredati heredes; nam † dice- 283
re poteris huic obiectioni, quod quemadmodum in casu falentiali non atẽditur regula, ita etiam nec ratio regulę consideratur, ex quo enim exorbitatur a regula per falentiam, eo ipso receditur à ratione regule, cum ratio legis, seu regulę, & ipsa regula seu lex, tanquam anima in corpore idem sint, ad l. nominis & rei. 6. de verbo. significatione l. non dubium vbi Bal. n. 1. C. de legib. latè Gutier. in prac. lib. 3. q. 17. n. 83. Ripp. c. si quando, n. 29. de rescrip. lato Cardinal. Manti. de tacit. & ambig. conuen. lib. 3. tit. 12. n. 1. hoc tamen ita intellige, quando fallentia fundata est super aliqua ratione speciali; nam † aliàs non diceretur a, regu 284
la excepta; vnde cum fallentia illa l. planc. 97. (a regula d. §. finalis l. si Titio exorbitata) fundetur in exheredatione, que odiosa reputatur, vt docet Iureconsultus l. cum quidam. 19. de lib. & postum. & est fũdata super nota illa ab exheredatione inducta l. cum quidam. 24. C. de legat. nimirum cum sit fundata in sua ratione speciali, si non sit inusitatum, vt non conpræhendatur sub regula ordinaria. Nec obstabit si replices cum Iasone in d. l. si Titio. n. 27. quod hac ratione atenta, impubes exheredatus (cui aliquid fuit a patre relictum) non potuisset a patre grauari, ex quo irrogata fuit filio per exheredationem iniuria, quod est cõtra tex. in d. l. coheredi. 41. §. cum filie in fin. de vulga: nam Iasoni respondebis, quod diuersa est ratio in illo, atq. in nostro casu: † Nam quando pater filio 285
impuberi exheredato aliquid reliquit, potest illum intra modum (de iure com-

communi) vt quilibet alius grauare, cessante priuilegio ex regula dictæ l. ab eo nona C.de fideicom.inducta. At uero pater mero iuris rigore atento, non potuisset filijs suis impuberibus pupillarem substitutionem, nec codicillos facere, nisi lex hoc priuilegium moribus introductum concessisset; hoc tamen priuilegium non concessit lex, in damnum pupillaris substituti, qui dicitur heres impuberis filij, nec similiter in damnum impuberis filij legitimorum heredum: & fauor ipsius impuberis est, ne eius heres grauetur, quem in dubio non est præsumendum voluisse grauare, argumento l. vnum ex familia. §.si rem de lega. secundo †
286 In priuilegijs enim & dispensationibus, non fit extensio, ex identitate rationis, vt per Iaso. l. fin. n. 33. & 37. de consti. princip. Ripp. l. si. constante n. 60. solut. matr. vbi Petr. Barbos. n. 105. & melius 1. parte l. 1. n. 20. vbi multos scitat Surdus decis. 274. n. 8. Cardinalis. Mantic. de tacit. & ambig. conuen. lib. 8. tit. 12. n. 11. cum seqq. vnde cum dispositio legis plane. 97. limitet dictum. §. finalem legis si Titio. 95. quamuis militaret eadem ratio, nihilominus tamen, non sic venit dicta
287 regula intelligenda, Dices † modo, quomodo ergo lex dedit facultatem substituendi pupillariter filijs exheredatis, vt in l. 1. & 2. de vulgar? supradicta enim sic enucleata, cum hac facultate compati non possunt; Respondeo quod lex, hanc facultatem patri concedere voluit in fauorem filij, ad cuius vtilitatem atendendo, ne decederet intestatus, cum vnicuiq; intersit testatum decedere, dictam facultatẽ testandi pro filio lex introduxit: vnde in tantum parentibus hoc permititur, quãtum fauor impuberis vertitur; At
288 vero † quod pater posit grauare legitimos heredes filij exheredati, nec est fauor pupilli, & est damnosum legitimis impuberis heredibus, & pupillari substituto: Cæterum quando pater filio suo impuberi herede instituto, ordinat substitutionem pupillarem, potest legitimos illius heredes grauare per regulam l. si. fuerit in fine. §. cum l. seqq. de legat. tertio notat Vigli. §. non solum n. 4. insti. de pupilla. Eman. Acost. c. si. pater verbo eidem filię n. 15. & ratio non est in oculto, cum testator ita disponere posit de rebus sui heredis, sicut de proprijs ad l. vnũ ex familia. 69. de legat. 2. Hieronim. Zaneus. l. heredes mei. §. cum ita. 4. parte n. 42. ad Trebel. †. Et sic optima 289
ratione lex illa plane. 97. de lega. 2. dicit, legitimos filij exheredati heredes, non astringi ad restitutionem fideicomissorum a patre exeredante in iunctorum; nisi fuerint legitimi illi heredes a patre heredes scripti, nam tũc, heredes patris, adeundo illius hereditatem, ex illo quasi contractu per aditionem celebrato, videntur quasi cõtrahere cum legatarijs & fideicomissarijs, & per aditionem se obligare ad solutionem, & restitutionem illorum, ex doctrina Iustiniani in. §. heres quoq. insti. de obligatio. que ex quasi contrractu. l. apud Iulianum. 3. §. fina cũ l. seqq. quib ex cau. in poces. eatur, declarat Bart. l. 1. n. 8, de condic. indebit. & eo ipso, quo hereditatem adierunt, visi fuerunt se obligase, ad adimplenda ea, que eis pater ordinauerat, iuxta traditionem glosę in l. si Seruus. 13. verbo extitisset de condic. furti. & ita sine dubio hæc limitatio dictæ l. Plane procedit quando adita fuit hereditas paterna per legitimos fili heredes.

Sed tamen solum dificultas consi- 290
stit, quando substitutus pupillaris filij exheredati, qui fuit a patre in suis bonis heres institutus, hereditatem patris non adierit, bene vero hereditatem ex tabulis pupillaribus sibi delatam agnouerit, an ex eo solo quod agnouerit teneatur ad solutionem legatorum, in tabulis pupillaribus relictorum; & communis interprætum sententia fuit, hunc substitutum teneri ad solutionem legatorum, etiam si non adita

dita sit hereditas patris; sola enim aditio hereditatis mediante substitutione pupillari facta, obligat ipsum substitutum ad legatorum solutionē, in tabulis pupillaribus relictorum; de qua dubitatione dicunt esse casum notabilem in l. si filius qui Patri. 12. de vulgar. & pupilla. substi. in fine. Vbi filius † pubes qui hereditatem paternā repudiauit, & fraternam ex tabulis pupillaribus relictam agnouit) quod ei licere in eo textu probatur) tenetur ad solutionem legatorum, in substitutione pupillari relictorum: non igitur in eo textu requiritur aditio hereditatis paterne, sola enim aditio ex tabulis pupillaribus facta, obligat substitutum. Et si † cupis videre cur filius in d. l. si filius qui patri potest paternam hereditatem repudiare, & fraternam mediante substitutione pupillari adire, & ex contrario, quando quis paternam adiuit, non posit pupillarem repudiare, vt in illa celebri dispositione legis qui Patri. 59. de acquir. heredita consule Anton. Fabr. de error. decas. 31. eror. 7. per totum vbi acuratè, hoc atingit (quem nos forsan alibi sequemur) post Hieron. Zan. in l. heredes mei. §. cum ita. 4. parte n. 252. ad Trebel. Et † quamuis Politus in tractatu de substitutionibus, (dum agit de pupillari n. 62. dicat intellectum d. l. si filius qui Patri. 12. de vulga. sustineri nō posse ex eo, quod regula permissiua testatoribus, disponentibus de rebus heredis, sicut de proprijs, non vigeat in herede repudiante hereditatem, & quod consequenter, idem dicendum sit in pupillari substituto herede instituto ab ipso met Patre substituente, qui hereditatem paternam repudiauit; tamen regula d. l. plane. 97. & legis cum quidam. 24. C. de legat. est fundata in exheredatione, & consequenter in materia odiosissima. tūc quidem quia cessat ratio prædicta. in qua fundatur dicta lex si Titio. §. fin; ex quo dicimus eo casu damnum heredis ipsius impuberis cessare, cum fuerit a patre ipsius impuberis institutus heres, qui si nollet esse heres patris, nō posset de patre conqueri, nec dicetur eo casu aliqua iniuria irrogata. fiet sanè consequens, quod quamuis d. l. plane loquatur quando heres patris adiuit hereditatem, idem sit dicendum, si illā repudiasset, vt cōstat ex d. l. si filius qui patri 12. de vulgar. à cuius communi sensu non est recedendum, quid quid inuoluat Politus in tracta. de pupilla. substitu. n. 61. Temperata enim fuit in isto casu exheredationis iniuria, cum pater impuberi exheredato, substituerit eundem, quem sibi heredē fecit, cum legata à substituto pupillari nō debeantur, nisi impubes exheredatus descedat in pupillari etate: minusq; debentur ab ipso filio exhereda to, nec eius herede: si pubes descedat, & quando descedit in pupillari etate, omnia eius, & patris bona, perueniunt seu peruenire possunt ad pupillarem substitutum, cum fuerit à patre impuberis heres institutus: nulla igitur iniuria affectus fuit impubes exheredatus, nec pupillaris substitutus, nec heres legitimus filij impuberis. Si vero † intelligeremus dictam l. si filius qui patri. vt voluit Politus in d. tractatu de pupilla. subsi. nu. 61. vt scilicèt intelligatur & loquatur in casu, in quo pater vtrosq; filios instituisset, pro vt in dubio est præsumendum, cessaret hæc (de qua loquimur) difficultas, & consequenter vt lex deseruiat nobis de casu magis dubitabili, intelligenda erit secundum communem interpretum sen tentiam de cuius sensu alibi dicam.

Illud autem quod autoritate legis Titio. § fina. supra dictū fuit, vt liceat patri legitimos filij impuberis heredes, vel eiusdem impuberis pupillarē substitutum grauare intelligas; quando verba grauaminis diriguntur, & ordinantur, ad personas substituti, vel legitimorum heredū; hoc est quando expressè constat, voluisse patrem impuberis, heredes vel substitutum grauare, tunc enim verum est (quod supra

supra firmauimus)& tunc legitimi he-
redes detrahunt quartam tãtum Tre-
belianicam,& similiter substituti gra-
uati,quia isti restituunt vti heredes pu
pilli;& si vt heredes,locus erit Trebe
lianicæ deduxioni,vt in l.Sceuola. 76.
ad Trebel.& est concors omnium sen
tia vt per Peregrin.de fideico. arti. 8.
n.30.secus vero est;quando verba fi-
deicomissi,referuntur ad filium impu
berem,tunc enim legitimi heredes,de
trahunt legitimam & Trebelianicam;
cetera vero bona ad fideicomissarium
deferuntur vt in d.l.coheredi.§. cum
filię in versi.quod si heredem de vul-
ga.quem textum ad hunc casum ibi
comendant Bart.& Ias. & fere nullus
interprætum discrepat.

295 Difficultas vero ardua apud eos su
citatur,nunquid in dubio, quando nõ
constat,ad quem dirigãtur verba gra
niminis,ãn ad filium,an vero ad eius
legitimos heredes,& verba testatoris
substituentis possent congruè tam ad;
ipsos heredes,quam ad impuberem re
ferri,& adaptari;quid in eo casu dicẽ
dum sit?& in cuius fauorem facienda
sit interprætatio?Vehemẽter apud in-
terprætes controuertitur : vtilitas au-
tem huius quęstionis ad ea tẽdit,quod
si ad personam filij s.*tantum* referan-
tur verba,eius legitimi heredes(eo cã
su) habeant legitimam & trebeliani-
cam;si vero ad heredes legitimos refe
rantur ; non habeant legitimam ; sed
solummodo Trebelianicam ; quia le-
gitima fuit in fideicomisso conpræhen
sa:& consequenter huius dubij dire-
mendi ocasione sumpta, dubitarunt
interprætes,de vera interprætationẽ
dictorum verborum,fuit dubium hoc
a Iaso.sucitatum,in d.l.coheredi.§. cũ
filię de vulgã.n.15. & post eum Rippæ
296 n. 126. Aliqui † enim existimant; ad
heredes verba referri debere, potius
quam ad ipsos institutos filios: fideicõ
missum enim potius interprætandum,
est,vt in totum valeat,quam pro par-
te,si enim interprætamur verba,vt re
ferantur ad filios, fideicomissum tãtũ
valeret pro parte & non in totum Pa-
tet manifeste,nam cum filius non pos-
sit grauari in legitima;& illus legiti-
mi heredes grauari possunt ; (vt supra
late ostensum est)sequitur de primo
ad vltimum,quod si fideicomissi ver-
ba referantur ad legitimos here-
des,quod fideicomissum valeat in to-
tum † Quoties enim in aliquo actu; 297
cũcurrere possunt duę interprætatio-
nes,quarum vna facit valere actum in
totum,altera vero in parte ; sumitur
illa,que ad validitatem totius tendit,
argumento tex.in l.que de tota.76.de
rei.vndica.glo.notabilis prima in or-
dine;in fin.in l.1.ff.de iudic. vbi Curt.
iun.n.18.& in l.præcib.n.52.C.de im-
pube.Ripp.in l.1.§.si quis ita n.18.de
verbo.obliga late.Mantic.de tacit. &
ambig.conuen.lib.2.tit.4.n.18.19.&.
20.† Tum etiam propter facilitatem 298
testatorum,potius inducentium gra-
uamina extraneis,quam proprijs filijs
l.militis.37.§.miles in supremis de mi
li testame.Mantic.de coniectu. lib. 6.
tit.11.n.7.Gutier. de tute. & cur. 3.
parte.c.5.n.16. similiter etiam ; quia
interprætatio illa semper est sumen-
da;que maiorem inducat fauorem . fi-
liorum,& descendentium;vt per Man
ticam vbi supra dicto n.7.& cum fidei
comissa iudicantur onerosa,& grauato-
ria,respectu heredum,quibus iniungũ
tur,vt late,demonstratur per Mantic.
de coniect.lib.7.tit.primo n.1. Marc.
Anton.Peregrin.defideico.arti.primo
ã n.23.& illa dicatur fauorabilis inter
prætatio,que odium excludit ; idem
Mantic.de coniect.lib.12.tit.17.n.15.
ex l.2.de liber.& postu. non inmerito
fiet interprætatio verborum , contra
heredes legitimos , & non contra fi-
lios testatoris. Et † ex his hanc ferè 299
omnes tenent sententiam vt per Alex
in d.l.coheredi.§.cum filię n.16.quam
in iudicando & consulendo amplecti,
aduocatos instriuę in con.12.n.24.vol.
3.Ia s.in d.§.cum filię n.6. Vasq.de suc
ces.progræs.§.26.n.38. Paris Gratus,
Ant.Gab.& allij adduct per Michael.
Cras-

idem in l.verbis ciuilibus n. 4. &. 21. de vulga.illa enim regula generalis, quam in oppositum duximus, fundatur ne actus clusorius induceretur, que ratio cessat in casu de quo agimus, cũ fideicomissum iam subsistat in reliquis bonis, præter legitimam, quam illesam leges seruarunt.

303 Sed si dicas adhuc insistendo, quare in dicto. cap. si pater non deducatur argumentum a contrario sensu in trebelianica, dicimus: quia sequeretur iurium correctio, illorum scilicet dispo nentium, quod ex legatis & fideicomisis ad pias causas relictis, non detrahatur trebelianica vt in autentica similiter. C. ad l. falcid. examinat Ias. in l. Marcellus. n. 20. ad Trebe. Couar. ad cap. Rainaldus de testa. §. 3. n. 7. Acost. cap. si pater verbo trebelianice Bellug. in specu. princip. rub. 17. numer. 46. alios cumulat Ceuall. con-

304 tr. communes quest. 155. Et † certum est quod argumentum a contrario sensu, sumi non potest, quando ex eo sumitur iurium correctio latè Bellonus lib. 2. disputatio. cap. 17. & 18. Gutier. in practi. lib. 1. quest. 137. n. 15. Couar. ad quartum. 2 parte c. 3. §. 8. nnmer. 5. ver. sed nec eorum opinio. Petr. Barbos. in. 4 parte l. 1. nu. 33. in fine solut. matri. aliqua Ceuallos contra commu nes quest. 336. n. 2. & si recte expenda tur tex. ille in dict. ca. si pater in versi. fina. constabit, quod mater ibi solum contendebat detrahære legitimam suam, arguendo de facultate filij, ad facultatem paternam, dicendo, non licere patri agenti nomine filij, illud quod si filius pertractaret sibi non licerèt; sed filio testanti non liceret matrem priuare sua legitima, igitur nec patri: sed Pontifex tollens argumentationem matris, permitit parentibus facultatem priuandi legitima matrem, per pupillarem, vnde mater detractionem Trebelianicæ non insta bat, & consequenter, ibi insidenter tractari de Trebelianica; ratiocinando sic; quod cum dicta substitutio de pauperibus facta, valeat vt pupillaris, & habuerit locum per mortem filij, & filiæ, exinde bona deferantur pauperibus, nihilo matri retento, nec ratione legitime, nec ratione Trebelianicæ, què etiam si valeret vt fideicommissaria non posset detrahi, quam põderationem videtur sentire Rippa in d. l. Centurio. n. 128. licet aliorũ verbo rũ circuitu. Vnde ex sola ista decisione Pontificia sic expensa firmamus, verba fideicõmissi dubia, referenda po tius fore ad filios institutos, quam ad eorum legitimos hæredes. † Nec ob- 305 stat etiam illud quod diximus, de onere fideicõmissorum, ex suorum natura inducto, quod non est præsumendnm in dubio, patrem voluisse onera inducere; nam dicimus, quod imo in propo sita specie, fauor est filiorum, vt verba dubia ad eos referantur, nam tunc, legitima non compræhenditur in fideicõmisso, quo casu (vt diximus supra) hæres legitimus Trebelianicam & legitimã detrahere poterit, ex persona filij instituti, quod non ita fieri diximus, si verba ad legitimos hęredes referãtur, qui solum deducent Trebelianicam, vt grauati, & onerati, non vero legitimam, quia non sunt filij: Vnde cum sit fauor filij, vt liceat eidem detrahære legitimam, vt per Ripam in d. l. Cen turio de vulga. n. 129. què secutus est Acosta. cap. si pater in secunda parte verbo debite n. 19. dicemus concludẽ rer, quod licet non præsumatur, patrẽ voluisse filium grauare, vt in l. idem Iulianus 41. §. Sejo ex facto de legat. primo l. numis 73. de lega. 3. l. si ita. 14. in fin. de lega. primo nct. Deci. in leg. in testamentis de regul. iuris fusius Marc. Anto. Peregr. de fideicom. artic. 1. num. 33. cum seqq. & in proposita interpretatione, non agatur de onerando, sed releuando filio, nil regula illa obstabit, & hoc 306 est quod voluit constitutio nostra insinuare, si expendantur illa verba, *Seruades les conditions vincles, è altres carregs si alguns legiti-*

R *mament*

mament è de dret a aquells impubers sien aposats è iniuncts, idest *seruatis conditionibus, vinculis, & alijs oneribus si aliquę legitimè & de iure illis impuberibus fuerint iniuctę seu aposite* : quæ verba videntur loqui in casu certo & claro, quando filijs impuberibus fuit fideicommissum iniunctum, sed non per hoc excluditur, quod si adijciatur fideicomissum impuberibus, & apareat de dubietate verborum, sit faciẽ da supradicta interpræatio; quod clare colligitur ex constitutione prima hoc tit. incipiente *com al offici Real* que fuit Iacobi Primi. Tarracone data anno. 1126. in versiculo *diem encara è statuim* per quam constitutionem (pasim testamur) declarari cõstitutio nem nostram & supleri: concludamus ergo quod, licet heredes legitimi filij impuberis; posint a patre impuberis grauari validè, si filius † intra pupilla
307 rem decedat, in legitima, & in reliquis bonis ipsius impuberis vndecunque quęsitis, perinde ac si filius ipse fecisset codicillos, & in illis, suos legitimos heredes grauasset, iuxta terminos dictę legis si Titio. §. 1. de lega. 1. tamen secus dicimus in matre, quę nõ potest præfatos legitimos hereredes, onere fideicomissi supponere, quo ad legitimam & cętera bona dicti impuberis, sicut dicimus in patre; atuero in cęteris bonis a matre quęsitis, & filio ab ea relictis, valebit fideicomissũ excepta legitima, cum mater fideicomissariam in suis bonis filio ordinare posit, per quam solum matri succedatur iuxta terminos l. coheredi. §. cũ filię de vulga. & consequenter dicamus, quod decisio d. l. si Titio. §. fina. procedat in matre, iuxta terminos & intra metas fideicomissarię substitutionis.

308 Sed antequã ab huius glosę tractatu nos expediamur, in mentem venit 6. loco dubitare, nunquid taxatiua ista *sola legitima reseruada* sit tante virtųtis & efficacię, vt excludat penitus patrem a successione filij, etiam si haberet Causam a proximioribus cognatis veluti in sequenti dubio. Nam demus casum, quod impubes habet bona materna, habetq; similiter cognatos in secundo & in tercio gradu, habet insuper & patrem legitimum & naturalem, moritur impubes intra metas pu beriatis: in vim nostrę constitutionis; bona cognatis in secundo gradu existentibus defferuntur, pater toto tem pore vitę suæ, remanet vsusfructuarius, prædictorum bonorum (vt late supra demonstratum fuit ex l. fin. §. filijs autem C. de bonisq. libe. l. fin. ver. penul. C. ad Terti. ex Gom. l. 53. Tau. numer. 5. Gutierr. §. sui. nũmer. 14. de hered. qualita.) cognati impuberis, & legitimi successores illius, certa quantitate pecunia à patre accepta, renuntiarunt successionem suam, in fauorem prædicti patris, accepta ab eo pecunia, quod potius dictam quantitatem de præsenti accipere, quam mortem patris expectare cognati eligerunt, ex quo pater (pleno iure) in proprietate & vsufructu factus fuit dominus bonorum impuberis: venit postea casus, quod cognati isti pascientes præmoriuntur patri, & mox moritur pater: cognati. in tercio gradu existentes, prætendunt succedere, quibus factum fuisse locum succedendi dicunt, per mortem cognatorum secundi gradus, prætendendo proximitatem computandam fore, a tempore quo restituitur hæreditas, quod est cum pater moritur: hæredes autem patris è contra dicunt, ad ipsos hæreditatem pertinere, cum intrasset in locum proximiorum cognatorum prælatorum, alios, tempore mortis pupilli, quid dicendum in hoc casu, proximitas verum atendenda sit in tempore mortis impuberis, quando fit locus successioni? an vero in tempore mortis patris? quando cum effectu restituuntur bona?

Videtur enim in proposita speciæ 309 pro

pro cognatis remotioribus & nouissimis concludendum, pro his enim facit regula iurisque habetur debitor in diem, nullatenus possit in creditorū præiudicium diem solutionis anticipare, cum per istam præmaturam solutionem visus sit cræditoribus fraudē imferre. l. ait prætor. 10. §. si cum diem l. omnes. 17. §. si vir vxori. ff. que in fraud. credito. late magister Bart. in l. post mortem. C. de fideicom. vbi late Meneses. numer. 4. sic etiam in proposita specię, cum fraus iuferatur cognatis existentibus in gradu succesibili, dicendum erit, in fraudem illorum, nullo iure patrem posse per pactum cum proximioribus initum, excludere nouissimos vocatos, post mortem patris vsufructuarij. † Secūdo etiam
310 hæc sententia cōprobari potest, exemplo mariti, qui etiam dicitur: vsufructuarius in bonis vxoris, sicut & pater in bonis filij, ille namq; certū est, quod soluto matrimonio astrictus est dotem & res vxoris restituere, quorū vsus fructus (constante matrimonio) plene habebat, vt in l. 2. solu. matr. late Barbos prima parte illius legis de cuius Theorica Anto. Faber. coniecturaral. lib. 4. c. 9. & lib. 7. c. 12. & licet hæc vera sint, tamen maritus solutionem, seu restitutionem dotis, ante disolutionem matrimonij anticipare nō potest, & si de facto, ante & constāte matrimonio fuerit restituta, soluta, seu anticipata, talis solutio, restitutio, seu anticipatio, nulla ab imperatoribus prædicatur in l. vna C. si dos constan matr. idem deduces ex l. si prorata. 17 de religios & sumpti. fun late Barbos. ad partes examinansin d. l. 2. a n. 1. par. 2. cum seqq. & ante eum Menoch. præsu. 89. lib. 4. n. 85. Corras. l. qui liberos de rit. nuptia. n. 114. Surd. de Alimē. tit. 8. priuileg. 34. eodem ergo modo pater vsufructuarius, diem restitutionis, que fuit post illius mortem nō poterit præuenire, vel anticipare, paciscendo cum proximioribus cognatis impuberis, de cuius successione agebatur Tertio † nam restitutio fideicō missi post mortem grauati incerte de certis personis facienda, non potest vi uente grauato fieri, vt est casus in l. cū pater. 79. §. a filia de lega. 2. vbi communis doctorum traditio, similis fere tex. in l. filius familias. 117. §. diui primo de legat. primo notat Cuiac. lib. 10. obseruation. c. 39. Mantic. de coniectu. lib. 8. tit. 5. n. 10. Anto. Gom. l. 17 Tau. n. 9. Alexan. Rauden. de analogis. c. 27. n. 5. spin. in Specu. testam. glo. 18. n. 70. Anto. Fab. libr. 18. coniectu. c. 4. (vbi de inuestiganda decidendi ratione non pauna cumulauit & c. 5.) Peregr. de fideico. arti. 1. n. 51. & arti. 3. n. 113. † Et non sine Causa diximus, in fideicomisso incerte persone de certis restituendo, nam non ita fieret, si fideicomissum proponeretur ordinatum, in fauorem certę persona de certis vt in casu l. post mortem. 12. C. de fideicommis. quo sane casu, cum dilatio restitutioni adiecta, præsumatur in fauorem grauati, potuit is restitutionem præuenire, & suo interesse renuntiare, & cum his, manifestum sibi, fiet, in casu d. l. post mortem C. de fideico. validam esse restitutionem præmature factam, antequam dies cederet fideicomissi, ex quo erat certa & indubitata persona, cui debebat restitui, nec potuit casus contingi, ex quo preiudicium alicui generaretur, ex illa anticipata restitutione, sicut in fideicomisso restitucndo incerte persone de certis, vt notauit eleganti stillo Anto. Faber. coniecturalium lib. 18. c. 15. post Conar. in c. tua. nos. numer. 5. de testam. Gom. l. 17. Tau. n. 6. in fin. Peregrin. de fideico. vbi supra concludendo igitur dicamus, quod cum pater in proposita specię, legitimo heredi filij (durante sua vita) non possit cogi bona illius restituere, sed potius toto tempore vitæ suæ illa retinere liceat, & restitutio post suam mortem facienda, non certæ personæ, sed incertæ (hoc est proximioribus fieri debeat) sequitur quod restitutio illa

præmature facta,& ante tempus suæ mortis,tanquam in præiudicium eorum qui futuri erant proximiores(& tales fieri temporis cursu) non potuit fieri restitutio nec pactum illud vires restitutionis validæ habere poterit.

313 Fulcitur † que deniq; hęc eadē sententia ex regula legis is potest. 18.de acquiren.heredita, vbi Consulti solum repudiationem his, concesserunt, quibus & aditiones permitebantur, de cuius regulę ornatu late Bart. in l. si infanti n.7.C.de iur.delib.Couar. in var.lib.1.c. 6. post longa comentaria Marante.in d.l.is potest:Atqui in proposita specię, isti cognati in secundo gradu existentes,non potuerunt here ditatem(patre existente in medio) adire,quia durante vita illius, bonorū retentionem habuisset ergo næc repudiare illam potuerunt, vigore illius pacti in fauorem patris initi.

314 His tamen non vrgentibus, contrarium puto de iure verisimum,& sine dificultate procedere,& vbiquę firmā dum:quod atenta nostra constitutione, & modo, siue forma disponendi eiusdem,quod isti cognati,in secundo gradu reperti (tempore mortis impuberis) validè & legitimè pepigerunt cum patre,& quod remotioribus nullum præiudicium irrogatum sit; quod facilime fundatur,ex regula iuris inducens, quod semel exclusus. semper remaneat exclusus, leg.si mater. 33.§. si filius de vulgar. & melius. in l.Lutius.85.de hæredib. institu. latè Anto.Fab. coniectu.lib.9.c.11.& hoc acxioma præcipuè habet locū, in successoribus legalibus vt per Bart. in l.fin. ad sen.Con.Tertilia.March.Anto. Peregri.de fideicom.arti.27.n.17. vnde cum consanguinei seu cognati impuberis, sint exclusi per proximiores,(quibus successio deffertur) eo ipso, quo moritur impubes, licet vsus fructus penes patrem remanserit; semper debent remanere exclusi, non ita proximiores. † Quod autem (eo ipso)

315 remotiores sint exclusi patet, si atendamus ad seriem nostræ constitutionis, nam in ea videmus, quod bona impuberis (illo statim decedente intestato) ad proximiores defferuntur, vt ex seriæ patet dicens, *impubcribus ab intestato decendentibus bona què ad eos ex matre,vel auo materno, vel linea materna peruenerint,non ad patres, nec ad propinquiores agnatos,sed ad matrē, vel propinquiores cognatos perueniant,* Vides ergo quod constitutio, statim mortuo impubere, defert bona illius, sine aliquo intermedio, sed incontinenti,& sine mora,& dilatione propinquioribus, & in dispositiua vtitur verbo *peruinguen* hoc est *perueniant*, quod quidem verbum † constat.Fuisse præsentis temporis, & regulariter verba præsentis temporis, non trahuntur ad futura, neque disponunt nisi de rebusquè inueniuntut tempore contractus, vel quo res què agitur suum sortitur effectum secundum Bald. leg. 2.num. 4. C. de ædili.actio. Alexand. con.25. numer.3. lib. 7. vbi firmat,futuram contingentiam repulsam fore, vbi præsens statutus considératur & atenditur,latè Mantica de tacit.& ambig. conuen.lib.3. tit.15.nu. 26. verba namque præsentis temporis,ad futura trahi nequeunt ad l.si ita legatum 8. de aur. & argen. lega.l.cū ad præsens 37.ff.si cert.peta.late.Hieron. Lauren.decisione.177.n.2. Ant. Pichar.in.§.conditiones iusti.de verborum obliga.cum igitur constitutio nostra,in actu mortis impuberis deferat bona propinquioribus, per verba præsentis temporis,nullo modo trahi posunt ad futura,hoc est, quādo pater decesserit vel,èmedio subducat.† Qualitas enim adiuncta verbo,debet intelligi secūdū tēpus verbi l. in delictis.4. §. si damnū extraneū de noxa. actio.l. 1.de cōditio. in fer.l.si.C.de pact.illus. Rimina.in prin.de dona.n. 1245.Hiero.Leuren.in repeti.l. si emancipat.C. de colla.n.224.post Manti.de coniect. lib.11.tit.12. nu.19. aliqua Nauar. in relectio.c.si quando de rescrip.excep. 10.

316

317

10.n.6.in optimo casu Peguer. decis. 18.n.5.2.parte Peregri.de fideico.art. 29.n.7.vnde cum qualitas ista proximitatis,quam desiderat nostra constitutio,tempore mortis impuberis, debeat intelligi secundum tempus delationis,quo vacantur cognati ad successionem, merito isti ad successionem vocantur,& non alij:quibus admissis, succedit regula supra adducta, quod semel exclusus, sēper remaneat exclu
318 sus.† Tertio pro hac vltima sentētia facit,quod qualitas excludens vel admitens aliquem,in quolibet actu, debet tempore actus interueniri l.2.§.aduersus.ff.nequid in loco publico quē tex. ponderauit Bart.in l.quo minus.n.10. de flumin.Auendan.c.12.prẹto.n.13. Gutier.in optimo casu lib.4.practi. q. 66.n.2.& probatur etiam argumento tex.in l.2.C.de excu.tuto.latē Bouadilla in sua politica.de corregido. lib. 3. c.4.n.39.in glo.g. a quo sumpsit Gutier.vbi supra:sed in casu nostro, qualitas proximitatis sanguinis, consanguinitatis,seu lineę admisit cognatos propinquiores, & exclusit remotiores, ergo debet tempore actus vocationis & admissionis, ad hereditatem impuberis interueniri, quod quidem tempus est, mortuo impube-
319 re.† Quarto & vltimo hæc eadem sententia fulcitur ex illa obseruatione Moline,in suo tracta.de Hispan. primoge.lib.1.c.6.nu.44.vbi, concessum & permissum esse firmat primo genito(non extantibus descendentibus)cedere vel renuntiare fideicomissum, seu maioratum, in fauorem secundo geniti, & talis cessio siue renuntiatio valida erit,etiam si facta fuerit viuente possessore maioratus; maiori ergo cum ratione viuentibus proximioribus, potuerunt hi successionem istam legalem, in fauorem patris renūtiare,in præiudicium cognatorum remotiorum, cum suum ius & non alienum renuntiauerint.

320 Ad contraria vero superius in oppositum adducta, vno verbo satisfacies,firmando hic delationem bonorum impuberis,& vocationem ad successionem,non suspendi, post mortem patris; sed statim mortuo impubere, cum hoc vectigali, quod pater ex illa proprietate bonorum proximioribus delata,retineat vsumfructum, nec est inconueniens, nec incoupatibile, quod pater vsum fructum, & cognati proximiores proprietatem habeant, vt contingit in casibus & exemplis in oppositum adductis, in quibus, vna & eadem persona, & proprietatem,& vsum fructum habet, que quidem res sunt admodum distinctę & seperatę: filius namq.proprietatem habebat, vt docet Iustinia.in.§.igitur in fin. insti. per quas perso.nob.acqui.cuius legitimi successores sunt proximiores cognati in bonis maternis. Et † cū regula 321 iuris sit, neminem,posse plus iuris in alium trasferre quam ipse habet,recto iure dicemus,in ipsos legitimos heredes seu cognatos,solum transire proprietatem,nęc nouum erit, quod proprietas advnos, & vsus fructus ad alios vadat.Nam † etiam confiscata proprie 322 tate propter delictum, transit in fiscū proprietas,& vsus fructus remanet penes vsumfructarium, Ripa. in c. sepe de restitu.spolia.numer.76.argumento tex.in l.si postulauerit.27.§. iubet ad l.Iul.de adulte. Aluar. mendes de Castro.in l. cum oportet.C.de bonisq. libe.n.86.cum igitur penes filium sit proprietas,& illa soleat transire in successiorem,sine præiudicio paterni vsus fructus,merito non erit arguendū ex supradictis,sed firmare validum esse pactum,cum patre factum, & sufficiens ad excludendum remotiores cōsanguineos, & hæredes propinquorum, vt de hereditate amplius impuberis agere non valeant nec conqueri & hec satis de glosa quarta.

NOTABILIA EX GLOSA V.

1 *Conditiones quascunq; (in suis testamentis, & horum institutionibus & legatis) licèt testatoribus de iure communi. & municipale aponere, dummodo in iure pro legitimis recipiantur & n.2.*

3 *Doctores Hispani non sunt solum Castellani, seu Betici, sed omnes Hispaniam morantes.*

4 *Substitutiones & fideicōmissa in cōtractibus formari & iudici possunt remissiuè.*

6 *Substitutio à matre facta impuberi, per verbum quandocunq; vel sine illo, dicitur compendiosa, inqua inest tacita conditio si sine liberis. nu. 6.*

7 *Substitutio compendiosa, in qua inest tacita cōditio, si sine liberis, cū his, mortuo grauato, quidquid q̃ illis cōtingat, expirat & ratio n.8.*

9 *Filij positi in conditione quando dicātur positi dispositio.*

10 *Conditionalia nunquam disponunt, & què dicatur conditio n.12.*

11 *Diffinitiones nō dantur in iure, sed discriptiones, diffinire enim est proprium dialecticorum.*

13 *Fideicōmissa, odiosa, grauatoria, & onerosa sunt à natura.*

14 *Prima substitutione defecta, omnes sub ea comprehense, vel ab ea dependentes expirarunt.*

15 *Filij positi in conditione, licet ex conditione non præsumantur vocati, tamen ex præsumta mente testatoris præsumuntur prædilecti.*

16 *Verba solemnia & a iuris consultis aprobata. sola, & nō alia fideicomissum inducunt.*

17 *Si filij positi in conditione cencerentur vocati, duplex fideicomissum induceretur & quomodo.*

18 *Filij positi in conditione, nisi concurrant coniecturę vrgentissimę, non cencentur vocati.*

19 *Conditio si sine filijs masculis, non facit, vt sub conditione cenceantur vocati, licet per eam iuducatur conseruatio agnationis. n.20. & 21. vbi recencentur doctores de questione agentes.*

22 *Expenditur tex. in l. ex facto. 17. §. 1. ad Trebel. ad probandum, conditionem masculinitatis, non induci vocationem.*

23 *Exclusio feminarum adiecta conditioni, si sine liberis masculis, non facit vt Cenceantur vocati filij in cōditione positi & n.27.*

24 *Exclusio matris à successione filiorū stantibus agnatis, ne dum excludit matrem, sed vocat agnatos, & declaratur Bart. in l. liberorum quod declaratur sub 25. & 26.*

28 *Cum alicui aliquid est concessum, cēsentur virtualiter omnia cōcessa, sine quibus concessum comode consequi non valet.*

29 *Si conditio masculinitatis, cum exclusione fœminarum, non induceret vocationem, sequeretur quod filijs & filiabus, institutis, conseruatio non consequeretur.*

30 *Ratio finalis, in dispositionibus testamentaris conseruandis & coniecturandis, magis atendi debet, quā impulsiua & n.31.*

32 *In dispositionibus testamētarijs, nedum seruantut expræsse disposita, sed quod vero similiter disponerentur.*

33 *Filius Ducis, Marchionis, seu Cōmitis, non potest onere fideicommissi grauari, licet à patre instituatur.*

34 *Filij positi in conditione, an & in dispositione cenceantur positi, quando testator per plures substitutionis gradus progredisset, vocando in vltimo gradu substitutionis, filios vltimi substituti & n.36. & 46.*

35 *Non præsumitur testatorem, plus substitutos quam institutos dilexisse, & expensa. l. publius §. 1. de conditio.*

ditio. & demonst. quod declara. vt sub n. 37.

38 Vulgaris expressa, licet cotineat ta citam pupillarem; & e contra, hoc fit ex presumpta mente testatoris, qua sic interpretata est lex & num. 39. quod limita. n. 40.

39 Vocatio alicuius personae, facta in ca su quo praesumetur vocata, etiam si id non fieret, facit vt similes perso nae, de cetero & extra casu expres sum, dicantur exclusae.

42 Conditio si sine liberis, institutioni vnius filij adiecta, & expressa, fa cit vt non sub intelligatur in alia institutione, de alio filio simplici ter facta.

43 Conditio si sine liberis, a lege sub in tellecta, ex vero simili mente testa toris desumitur, qua cessante, cessat presumptio & sub intelligentia.

44 Qualitas masculinitatis, in vna par te testamenti adiecta, no facit vt in alia cenceatur repetita, & sub intel lecta.

45 Legatu relictum in collocatione ma trimonij, no debetur in ingressu re ligionis, quando testator in alia par te testamenti, facie do mentione ma trimonij, intelligit de carnali & spi rituali.

47 Declaratur l. heredes mei §. cum ita ad Trebel. & n. 49.

48 Vna pars testamenti, per aliam de clarari solet, & n. 50.

51 Legatum filiabus relictu, qua do post humis debeatur, ad intellectum tex. in l. qui filiabus 17. de lega. primo.

52 Benefitia, & liberalitas, nu quam ad in cognita trahi possunt.

53 Pater si in aliqua parte testamenti, de posthuma mentionem fecisset, & nihilominus illam praeterisset, te stamentum esset nullum.

54 Filiarum apellatione posthumae con praebenduntur.

55 Legatum filiabus relictum, copraehe dit posthuma, si testator sciebat vxo re pregnate, & de intellige sia l. qui filiabus cu numeris nullatenus vero quando sciebat vel cogitabat non fuisse pregnantem nu. 56.

57 Legatu factu, filijs, non coprahedit filiu, quem testator credebat mor tum, & idem de institutione.

58 Legatu filiabus relictu, no coprehen dit posthuma, quado testator ignora bat vxorem pregnantem nisi ali ter ex coniecturis depromatur, & que sint, iste. n. 59.

60 Tutor datus & asignatus filiabus, co prehendit posthumas indistincte, si ue testator sciret, siue ignorauerit, vel dubitauerit vxorem fuisse prae gnate, & declaratur l. 5. & 6. de te sta. Tutel. & de discriminis ratione & n. 62.

61 Testator semper presumitur gra uare heredem quam minus pos sit.

63 Legatum relictum filiabus. filijs vel fratribus sub nomine collestiuo, om nes huius spetiei ad legatum admi tuntur.

64 Pater solus dat tutores filijs suis, & dando tutores, exercet mere offi tium paternum.

65 Affectio testatoris, colligitur ex qua litate, & quantitate legati, per ma gis & minus.

66 Affectionis ratio erga posthumam, quomodo colligatur ex legato, sicut erga filiam natam, & n. 67.

68 Iura competentia filijs natis, compe tunt posthumis, illa saltim quae ha buissent si iam fuissent in rerum na tura.

69 Declaratur l. qui in vtero 26. de li ber. & posthum.

70 Posthume comprae benduntur in omni bus a patre factis, in fauorem filia rum, si vt pater fiant; & non per af fectionem particularem.

71 Pater cogitur dotare filias, etiam si iam dotatc, dotem amisissent n. 72. quod idem in auo procedit.

73 Iudex potest filias dotare ex bonis paternis, patre recusante illas do tare.

74 Pater an teneatur, iure actionis,

 vel

vel obligationis, vel iudicis officio, ad dotandas filias remissiuè.

75 *Filij positi in conditione, an dicantur vocati, ex quo fuerunt grauati, & declarata l. abeo. 9. C de fideicom, & nu.80.*

76 *Decisio Senatus, de non admitendis ad alium apellationem, astringit subditos ad illam sequendam.*

77 *Præsumptio quæ ex coniecturata mente testatoris depromitur, est potentior, ceteris alijs, pro validitate actus.*

78 *Qui vult consequens, cencetur velle necessarium antecedens, & numer. 82.*

79 *Grauatus ad hoc vt talis validè dici possit, debet ante grauamen honorari.*

81 *Grauari potest licet non sit quis honoratus, quando est alia qualitas cum dicto grauamine.*

82 *Regula quod qui vult consequens, præsumatur velle antecedens, declaratur.*

83 *Fideicommissum potest ex coniecturis in duci, etiam si sit reciprocum.*

84 *Expenditur leg. generaliter inprin. C. de institu. & substitu.*

85 *Expenditur l. Titio Sejó §. Seja libertis de lega. 2.*

86 *Prohibitio de non alienando, inducit vocationem, si non sit simplex, vt in casu dict. §. Seja liberis. numer. 87.*

88 *Ratio legis, illa dicitur semper finalis, què inseritur in lege, per legis latorem.*

89 *Filij positi in conditione, quando dicantur grauati, ad hoc vt ex grauamine vocatio inducenda sit.*

90 *Filij positi in conditione, an cenceantur vocati, quando dictum sit, si sine liberis, vel cum talibus ad perfectam etatem testandi non peruenientibus.*

91 *Filij possit in conditione, quando præsumuntur vocati, an omnes vocati dicantur, an tantum, filius grauatus eligendi facultatem habeat, inter in conditione positos & num. 103.*

92 *Prohibitus alienare extra familiam, non omnibus, sed vni tantum relinquendo, satisfacit voluntati testatoris.*

93 *Mulier conuolans ad secunda vota, relinquere debet lucra ex primo matrimonio, vni ex filijs prioris matrimonij.*

94 *Conditio si sine liberis, expressa videtur in fauorem positorem in conditione.*

95 *Eligens hæredem, vel legatarium, ex facultate sibi concessa à testatore, non videtur ab eo bona prouenire, sed à primo testatore facultate concedente, & n. 102.*

96 *Feudum concessum pro se, & filijs suis, non potest pater infeudatus, vni ex filijs relinquere, sed omnes admissi dicuntur & nu. 98.*

97 *Feudum in Cathalonia dicitur indiuisibile.*

99 *Legitima semper regulatur ad causam intestati, vt quibus debetur legitima, debeatur causa intestati.*

100 *Filij positi in cōditione, qui per grauamina eisdem iniuncta dicuntur vocati, si non instituuntur ab eorū patre, & filio grauato, habent tamē legitimam in bonis fideicommissi.*

101 *Legitima debetur filijs, ex bonis paternis, etiam si illa decēdant ex hæreditamento facto in fauorē patris, in actu sui matrimonij, & filijs suis vel natu maiori.*

104 *Aditionator ad Guidonem Papiū, nō sic intelligitur in voluit Fōtani.*

105 *Decisiones sacri Senatus, relatè per Fontanillā, & Cancer. procedunt in materia cōtractuū & nosin materia vltimarum voluntatum loquimur.*

106 *Conditio, si sine liberis decedad, ad quid prodest, adiecta filijs hæredibus institutis, & grauatis, si iam à lege sub intelligitur.*

107 *In*

107 *In conditionibus alternatiuis, fidei commissis adiectis, sufficit alterã adimpleri, quod limita; in conditione si sine liberis, quæ vtramque adimplere desiderat, n. 108.*

109 *Dictio, vel, est alternutiua in sua natura.*

110 *De intellectu, & inductione legis generaliter 6. C. de institutio. & substitutio.*

111 *Legata, seu fideicommissa conditionalia, non transmittuntur, etiam si ab ascendẽtibus, & in fauorem descendentium ordinentur, num. 112. & 113.*

114 *Affectio testatoris, non consideratur inter personas equæ priuilegiatas, erga testatorem.*

115 *Ratio ob quam regularis transmissio fideicõmissorũ conditionaliũ impeditur, procedit tàm in descendẽtibus, quàm alijs.*

116 *Expenditur l. in fauorem 16. §. fin. de milita. testam.*

117 *Transmissio conditionalis fideicõmissi, an impediatur, quando excluditur persona coniuncta testatoris, & amittitur extranea, ob denegatam transmissionem, cum seqq. & num. 118.*

119 *Absurdus resultans ex transmissione legati cõditionalis, militat etiã, quando excluditur coniunctus, & admittitur extraneus.*

120 *Expenditur §. sin autem aliquid sub conditione, l. vne, C. de caduc. tollen. cuius generalitas militat, etiam si, extraneus sit secundo loco institutus, & excludatur coniunctus.*

121 *Expenditur l. Ballista. 32. ad Trebelia. vbi grauatus omnem hæreditatem seu pecuniam restituere, cogitur, & fructus restituere, etiam si sit grauatus filius.*

122 *Falcidia non detrahitur ex pijs legatis, etiam si grauatus sit ex filijs testatoris.*

123 *Filius in legitima sibi debita, non potest solui ex rebus alienari prohibitis, si supersunt alia bona, sicut nec eris alieni soluendi causa non distrahuntur.*

124 *Coniectura vrgentior, & potentior, si qua esset inducenda pro transmissione conditionalium, fuisset, quodo sit inter coniunctos excludendo extraneos.*

125 *Transmissio conditionalium, non potest ex coniecturis induci.*

126 *Testator facere non potest, vt legata conditionalia, vt conditionalia transmittantur.*

127 *Testator non valet disponere, vt leges in suo testamento locum non hãbeant.*

128 *Testator relinquens sub conditione, non potest simul, & semel disponere, vt ante euentum conditionis debeatur.*

129 *Pacta derogantia iura testamentorum, non admittuntur.*

130 *Testator disponens, vt conditionale legatum ab eo relictum transmittatur disponit contra leges, & in se continet repugnantiam.*

131 *Testator facere non potest, vt idem legatum, & purum, & conditionale fiat.*

132 *Testator facere potest, & disponere, vt licèt sit conditionale pro puro habeatur.*

133 *Dictio, si, conditionem denotat.*

134 *Conditiones quæ insunt legatis, & fideicommissis, a natura non faciũt ea esse conditionalia.*

135 *Filij facilius pro legatarijs, & fideicommissarijs potius, quam pro transmissarijs haberi possunt.*

136 *Testator disponendo, quod legatũ conditionale transmittatur, videtur vocare filios, cum non possit transmissionem permittere.*

137 *Coniecturæ nullæ sufficientes in iure, ad inducendam transmissionem conditionalium.*

138 *Agitur de vero sensu, l. hæredes mei 57. §. cum ita ad Trebel. & numeris sequentibus, & adducuntur coniecturæ resultantes, ex d. §.*

140 Fideicommissum conditionale secũ dum aliquos, transmittitur, quando vna est persona instituta, & substituta, quæ est prima coniectura, idem quando testator digressus est ad plures substitutionis gradus, & est secunda coniectura, n.141. idẽ si exclusus fuisset ex comprehensis in cõditione expressa, sine liberis 3. cõiectura, n.142. idem si conditio si sine liberis fuisset repetita, & est 4. coniectura, n.133. idem si vltimo loco, ad substitutionem vocatus fuisset minus dilecta 5. cõiectura 144.

145 Coniecturæ quinq; in §. cũ ita cõcurrũt, quarũ altera de per se, trãsmissionẽ secundum Doctores inducit.

146 Transmissio conditionaliũ inducitur, vbi duæ simul concurrunt coniecturæ.

147 Singula quæ non possunt, multa collecta iuuant.

148 Papinianus Iuris consultus celebratissimus, potius sequendus, quam Senatus authoritas, quod procedit de iure municipali.

149 Hæres non conficiens inuentarium, perdit Trebelianicam, etiam si sit filius primi gradus, de iure Principatus.

150 Notatur Barthelus in l. hęredes mei §. cum ita, n.6. ad Trebel.

151 Substitutus datus, tribus hæredibus institutis, non solum in omnium morte cencetur vocatus, sed in alterius ex deficiẽtibus, & an procedat in filijs hæredibus institutis, n.152 & n.153. & 155.

154 Coniectura pietatis, vt semper prę sumatur testatorem propriæ soboli consuluisse, quomodo intelligatur.

156 Notatur Decij doctrina in tribus locis repetita, & n.169.

157 Legatũ seu fideicõmissũ cõditionale, an sit trãsmissibile ex quo testator sepius cõditionẽ si sine liberis repetit, & plures substitutionis gradus faciat, & n.158. & 159.

159 Nõ potest quis iure trãsmissi venire ad hæreditatẽ, ex quo plures sũt facti gradus substitutionis, qui non veniat ex sola positione in cõditione

160 Lex debet imponi rebus, & non verbis.

161 Sensus ad l. Lutius 85. de hæredibus institu. traditur, & n.164.

162 Conditio si sine liberis respicit fauorem liberorum.

163 Liberos descendenti, tunc demum præferendos esse substitutis, ex cõiectura testatoris, quando substitutus superuixerit instituto.

165 Declaratur §. cum ita, l. hæredes mei ad Trebel. & n.166.

167 Declaratur l. cum pater 79. §. hæreditatem de lega. 2.

168 Filia substituta in casu, & specie, §. cum ita l. hęredes mei, si decessisset conditione pendente liberis relictis, bona non transmittet ad filios

170 Permissio transmittendi fideicommissi conditionalis, vnde originem traxit, cum nulla lege permitatur, & multis prohibeatur.

171 Recenceantur Doctores firmantes, nullo casu dari transmissionem conditionalium.

172 In substitutionibus conditionalibus semper inest tacita conditio si substitutus super vixerit instituto.

173 Legatum incertè personæ, non sustinetur, quod vti.ij fieret si transmissio conditionalium permitteretur, & quare sig. n.174.

175 Veniens ex vi, & natura, vel iure transmissi, dicitur venire ex iudicio testatoris ordinantis fideicõmissum, & nõ ex iudicio transmittẽtis

176 Vocatio filiorum vltimi substituti, inducit præsumptionẽ, vt cenceantur vocati cæteri filij aliorum substitutorum, non vero iure transmissi, contra Cancerium.

177 Differentia & discrimen, inter vocatos ex propria persona, & admissos iure transmissionis, remissiue.

178 Vocatio potius admittenda, quam conditionalium transmissio, & quare.

211.

211 Substitutus datus alicui, de illo intelligitur, & non de filio substituti.

212 Hæredis verbum, intelligitur sic simpliciter prolatum, de primo hærede, & in testamento nominato.

213 Pupillaris substitutio cum sit impuberis testamentum, illius confirmatio pendet, a morte impuberis, quo viuente adhuc non dicitur pupilli hæreditas.

214 Pactum factum super substitutione pupillari nullum, eum sit super hæreditate viuentis.

215 Pupillaris substitutus post mortem testatoris, & ante mortem pupilli, nullam habet spem succedendi, sicut nec alius quilibet substitutus fideicommissarius.

216 Transmitti non potest, quod aditū non est, nec adiri potuit.

217 Substitutio pupillaris, vnita cum iure accrescendi, transmittitur ad hæredes substituti.

218 Conditio si sine liberis, deficit filiabus superstitibus.

219 Filiæ non faciunt deficere conditionem, si sine liberis, si constat testatorem de masculis cencisse, quod coniecturis elicitur.

220 Filiæ fœminę, non faciunt deficere conditionem si sine liberis, quando testator habens filios, & filias, has præterit, vel uullo casu vocat, sed solum inter filios disponit, in quorum defectu agnatum vocat.

221 Exclusio propriæ filiæ, an inducat vocationem masculorum.

222 Conditio, seu causa a testatore substitutioni adiecta, vt bona in agnatione conseruentur, facit vt filiæ cenceantur exclusæ.

223 Præsumptio equalis affectionis erga mares, & fœminas, non facit cessare præsumptiones inductiuas vocationem filiorum masculorum, & comodo hoc intelligatur, n. 224.

225 Filiæ non cencentur excluse, per exclusionem proprię filię, testatoris, quando odio habuit propriam filiā aliqua de causa particulari.

226 Filiorum appellatione, quando filię fœminæ non comprebendantur remissiuè.

227 Filiæ fœminę cencentur exclusę, a conditione si sine liberis, quando præsumptiones concurrunt, inducētes vocationem masculorum, etiam si sit fœmina qui testata fuit.

228 Fœminarum seu testatricium dispositiones, regulantur a iuris dispositione, & a propria verborum natura.

229 Declaratur in l. 1. ff. de iure immunitatis.

230 Stante statuto, quod extantibus filiis masculis, filiæ fœminæ non succedant, procedit etiam in testamento, & hęreditate fœminarum.

231 Conditio deferendi nomen, & arma pupilli, potest aponi, & iniungi pupillari substituto, etiam si sit de cognatis, sicut licèt cuilibet alio testatori, & n. 232.

233 Conditio deferendi nomen, & arma, non adimpletur ex quo semel cognominatur nomine testatoris, & semel vtitur armis, sed est necessaria perseuerantia.

234 Perseuerantia, & permanentia desideratur in adimplemento conditionum desiderantium, tractum successiuum.

235 Per conditiouem deferendi nomen & arma, consulitur agnationi, propagatur familia, & abolerio prospicitur.

236 Conditio assumendi, vel deferendi nomen & arma, habet causam continuam, taliter, quod pretermissio deferendi, priuat relictūsub tali cōditione.

237 Grauatus sub conditione deferendi nomen & arma, contempta conditione, tenetur ad fructuū percep torum restitutionem, etiam si per viam modi, sit iniunctum onus deferendi.

238 Institutus sub duabus conditionibus, & in duabus hereditatibus, cū onere

273 *Argumentum validum de substitutione pupillari, ad exemplarem.*

274 *Substitutio exemplaris facta filio de Ecclesiæ non valet.*

176 *Conditio si sine liberis a testatore expressa, in quo differat a tacita, per legem sub intellecta, & n. 277.*

278 *Monesterium non semper loco filij habetur, sed solum in casibus a iure expressis.*

279 *Ratio communis ex coniectura pietatis, communiter recepta, ne videatur testator alienas successiones proprijs anteponere, reprobatur, & nu. 288.*

280 *Decisio & facti species, l. cum auus de conditio. & demoustra. expenditur, & ponderatur.*

281 *Filius magis, & congruentius dici potest propria testatoris soboles, quam nepos.*

282 *Ratio ne aliena soboles, propriè anteponatur, solum viget, quando descendentes grauatur extraneo restituere.*

283 *Coniectura vera pietatis, in casu legis cum auus, vnde proueniat noue declaratur.*

284 *Parentes pietatis officium exercēt, bona filijs relinquendo, impiosq; dici contrarium disponendo.*

285 *Testator non instituendo filium, dicitur non sanè mentis, & tanquam ab insano ordinatum querellatur.*

286 *Testator impietatem quodammodo iuuare videtur, disponendo vt bona prius ad substitutum, quam ad grauati filios deuoluantur.*

287 *Damnum dedisse videtur, qui causam damni dat, cū causa causæ, dicatur causa causati.*

289 *Conditio si sine liberis, semper sub intelligitur siue grauatus sit filius, siue extraneus.*

290 *Ratio finalis legis, semper informat legem, licèt lex sit generalis, si ratio illius sit talis.*

291 *Conditio si sine liberis, an sub intelligatur si grauatus sit clericus, in sacris constitutus.*

292 *Filij naturales an deficere faciant conditionem si sine liberis, & num. 293.*

294 *Argumentum a sufficienti partium enumeratione, in iure concludentissimum.*

295 *Conditio tacita,* si sine liberis, *verificatur, vel in legitimis, vel adoptiuis, vel legitimatis, vel naturalibus, vel in Monasterio.*

296 *Filij legitimi & naturales per solum matrimonium suscipiuntur.*

298 *Ignominosa a testamentarijs dispositionibus deleri debent.*

299 *Clericus non potest filios adoptiuos habere, nec hij faciunt deficere conditionem si sine liberis, n. 300.*

301 *Conditio debet se habere ad esse, & non esse, vt propriam conditionis naturam retineat.*

302 *Conditio,* si sine liberis, *non potest in clerico intelligi, Papa dispensante, ad contrahendum matrimonium.*

303 *Conditio si Papa dispensauerit, inter impossibilia connumerari solet, tanquam dependens a Principum voluntatibus, nu. 304.*

305 *Conditio,* si sine liberis, *vtrum reijciatur ab institutione clerici, quando institutio de clerico facta reperitur cum alijs, in quibus cadere potest conditio.*

306 *Conditiones resolutiue implende sunt necessario, secundum formam per constitutionem traditam, sicut & suspensiue inter quas differentiæ ratio assignatur, sub num. 307. & 308.*

309 *Conditio resolutiua, concipitur & formatur, per dictionem,* nisi, *per quam dignoscitur, an sit resolutiua, vel suspensiua.*

310 *Casus quidam de facto proponitur inter conditiones suspensiuas, & resolutiuas.*

E SER-

E SERVADES LES CONDICIONS, VINCLES, E ALTRES CARRECHS, SI ALGVNS LEgitimament, è de dret, a aquels impubers fien apoſats, è iniuncts.

HOC EST.

Seruatis conditionibus vinculis, & alijs oneribus ſi aliqua legitimè, & de iure illis impuberibus fuerint apoſita, & iniuncta.

1 HÆC QVIdem facultas, per noſtram conſtitutionem parentibus permiſſa, vinculandi, ſubſtituendi, & onera imponendi; iam de iure communi fuit permiſſa, vt cõſtat ex l. in traditionibus 49. de pact. Crauet. conſi. 118. numer. 5. Felin. in cap. Eccleſia ſanctæ Mariæ de conſtitut. numer. 77. ad fin. Gutierr. conſil. 1. & 2. in prin. & in pract. lib. 2. quæſ. 66. numer. 2. reducimurquè ſimiliter ad terminos Iuris communis, vt ſcilicet ſeruentur conditiones legitimè poſitæ, hoc eſt quæ de iure communi
2 aponi, & iniungi poſſunt; Non † enim teſtatoribus licet alias conditiones non legitimas, hoc eſt, (quæ de iure communi aponi, & iniungi non poſſunt) adiungere, & aponere, iuxta vulgatam legem nemo poteſt 58. de lega. 1. & quæ cumulauit ad eam Gutie. in particulari illius legis repetitione, aliqua Surd. decif. 30. per totam Cardin. Mantic. de tacit. & ambig. conuẽ. lib. 12. tit. 17. numer. 18. ſeruande igitur erunt conditiones, & ſubſtitutiones, à matribus iniunctæ, tam ea que concernunt perpetuitatem vinculi, & ſubſtitutionis, quam voluntaria cætera, quæ ad libitum adijciantur; circa delationem nominis, & armorum, dotium, alimentorumque præſtationem, matrimoniaque ſucceſſorum, quod ſint bona inalienabilia, indiuiſibilia, & inpreſcriptibilia, & quod non poſsint cedi, permutari, renunciari, & hypothecari, nec cenſui ſupponi, vel hypothecæ ſubijci, & ſimiliter quod vnus ſolus ſuccedat, is quæ non ſit monachus, presbyter, nec religioſus, ſicut in ſimili inferunt, & ratiocinãtur omnes Tauriſte in prin. l. 27. Tau. † & 3
authores Hiſpanici (vt ipſi aſſerunt, quod melius dixiſſent Caſtellani, non enim Hiſpani hi ſoli ſunt, ſumus enim & nos Hiſpani, & forſan vrgentiori titulo, & tamen non ſuis legibus viuimus, nec maior pars Hiſpaniæ viuit, & tamen paſsim legem Hiſpaniæ allegare dicunt, quod ferre nõ poſſum) hi igitur in l. 11. tit. 6. lib. 5. noue collectio. in interpretatione illarum legum, permitentium parentibus melio rationem filiorum in 3. bonorum parte, quod dicitur tertium, vt poſsint de illo tertio inducere maioratum, & in illo aponere vincula, grauamina, & ſubſtitutiones, ad libitum, & de iure communi permiſſas, vt ſic mater in hoc caſu poterit filium grauare, de quibus omnibus, vel ſaltim de maiori parte ſupramentionatorum in præſenti gloſ. a nobis tractandum erit breuiori quo poterimus ſtillo. Sunt † igi- 4
tur

tur similia vincula, substitutiones, conditiones, & grauamina seruandæ, & seruanda, siue in testamentis ordinata fuerit, siue in contractibus, in quibus formari posse per pactum, latè in superioribus demonstratum fuit ex his, quæ Marc. Anto. Peregrin. cumulauerat in tracta. de fideicommis. art. 1. nu. 16. & art. 51. numer. 2. authoritate Imperatorum in l. 2. & 3. C. de donatio. quæ sub modo, Tellus Fernand. l. 27. Taur. num. 1. Angul. de meliora. leg. 11. glos. 6. num. 1. & ad dicta ibi lati lectorem pro nunc remitimus, quia alia nos vocant.

Et dum constitutio præcipit seruari vincula, & conditiones filijs impuberibus aposita, adijciamus exemplũ veluti, si a matre fuisset facta filio suo impuberi compendiosa substitutio; per verbum commune (*quandocumq;*) sine liberis, vel etiam sine verbo, *quãdocumque*) sed simpliciter post mortẽ; quæ etiam in matre dicitur compendiosa, secundum Ripam in l. Centurio. numer. 150. vers. aut substitutio, ff. de vulgar. quæ continet vulgarem, & fideicommissariam, si vero a patre, pupillarem etiam continebit, & tunc † 6 tacitè subest illa conditio, si sine liberis, etiam si in formanda substitutione prætermittatur, vt in l. cum acutissimi, C. de fideicommis. l. cum auus de conditio. & demonstra. loquor quando ab ascendente veluti matre, auo, vel patre fit, vt docet Doctorum cumulus relatus per Crassum, §. substitutio, quęstio. 60. numer. 10. Couarruu. cap. Rainuntius, §. 9. numer. 2. versiculo vndecimo, Peregrin. de fideicom. art. 34. num. 95. † Et similis substitutio extinguitur pœnitus, statim quod 7 grauatus decedit liberis relictis, quid quid postea de liberis contingat secũdum Deci. consil. 594. Ripa l. ex facto §. penul. numer. 1. ff. ad Trebelia. Anto. Gab. tit. de fideicommis. conclus. 7. Paul. Castr. in dict. l. ex facto, §. si quis autem per illum tex. ad Trebel. notat nouissiuè Hector Felicius in suis allegatio. 22. numer. 9. text. singularis in l. filius familiās 117. §. cum quis de legat. 1. declarat Petra. de fideicommis. quæstio. 9. numer. 169. Mantic. de cõiectu. lib. 10. tit. 8. numer. 13. Segura in l. coheredi, §. cum filiæ, numer. 36. de vulgar. cuiusquidem obseruationis ratio est; Nam † quemadmodum substitutus excluditur perpetuo, ex quo 8 semel defecta fuit conditio, cum sufficiat semel defecisse, sic etiam sufficit semel fuisse adimpletam, quidquid postea de liberis contingat, l. si quis hæredem 7. C. de instit. & substit. vbi hoc notant Ias. & Deci. & cum eis Acost. in §. arbitratu legis marito 7. de condi. & demonstra. Thoma. Sanchez de matrim. lib. 1. disputa. 33. num. 32. Lara de aniuersa. lib. 1. cap. 21. num. 30. qui infinitos tradit, præter Ceuall. contra commun. quæst. 138. vnde cõstat, testatorem vltra non disposuisse, posquam grauatus cum filijs decedit, vt in l. si quis sub conditione dandorum decem 8. ff. si quis ommis. caus. testa. de qua lege infra. latius a nobis agendum erit.

Et ex his manifestum tibi fiet, in illa tam trita, nota, & ignota conclusio- 9 ne, an scilicèt, filij positi in cõditione, censeantur positi & in dispositione; nam & si verum sit, quod atenta nostra constitutione, si constat de voluntate testatoris, filij in conditione positi, debent in dispositione admiti cum hoc insinuare videntur, illa verba, (*è seruades les conditions si legitimament*) hoc tamen ita intelligi debet, si conditio ita concepta fuerit, vt disponat, consideratis circunstantijs testamenti, atentis prȩsumptionibus ex eo resultantibus, & alijs adminiculis, de quibus aliqua in medium adducemus non quidem vt conemur noua subducere, quod in tot, & tantis contentionibus, & agitationibus, per tam subtilissimos interpretes excogitatis, impossibile erit; licèt aliquibus (quos excusatos habeo) superfluum videatur, post tot, & tãta tam ab interpretibus,

quam

quam ab omnibus Senatibus discussa, decissa, & cumulata. Regulariter † autem ex supra dictis (nullis circuns-
10 tantijs vrgentibus) semper nobis visum fuit voluntariū affirmare, in conditione per modum conditionis positos, vocatos cenceri, & in dispositione comprehendi; quis enim vnquam vidit, conditionalia, ex sui natura disponere? Maximè si naturam conditionis, & naturam dispositionis non ignoret; Conditio enim vt a definitione incohemur, vel potius a discriptione (quia † solent Iureconsulti describere, & non diffinire cum diffini-
11 tio periculosa sit in iure ad l. õnis diffinitio. 82. de regul. iur. proprium enim est dialecticorum diffinire, nostratum vero discribere, vt post Neuisanum in sylua nupria. lib. 1. numer. 72. obseruauit Parlador. lib. 3. rer. quotidiaparū differentia. 30. numer. 3. & 4.) describitur † igitur conditio a Iureconsultis, vt nil aliud sit, quam pri-
12 uatio puritatis, hoc est, quod sit quedam suspensio actus, qui aliàs si conditio non adesset, purus esset, & statim in continenti suum sortisset effectum; quam descriptionem aprobatam reperies per Bart. l. 1. de condit. & demonstra. numer. 1. versiculo, vnde tu dicas Alciat. l. Sticus, qui meus erit de legat. 1. numer. 9. Mantic. de coniectur. lib. 10. tit. 5. numer. 2. Parlador. vbi supra differ. 147. num. 6. ac proinde recte dicemus, nihil esse, cum & priuatio ipsa nihil sit, & cum nihil sit, facit quod actus conditionalis pēdente conditione) pro nihilo habeatur, & conditione purificata, & adimpleta, facit vt perinde habeatur: ac si actus a principio fuisset purus, & conditio pro nihilo reputaretur, vt docent Iureconsulti in l. cedere diem 215. de verbor. signifi. l. grege. 13. §. si sub conditione de pigno. l. potior. 11. §. 1. versiculo, cum enim, ff. qui potio. in pigno. habeantur ea igitur, quæ nihil sunt, quomodo possunt disponere? producere? & similes effectus operare? & non quoslibet effectus, sed ita onerosos, agrauatos, & odiosos, qualia fuerint fideicommissa; quæ ex sui na-
tura † onera, & grauamina inducunt, 13
ob idque a legitima reijciuntur ad l. quoniam in prioribus 32, de inoffic. testamen. iuncta. l. si arrogator. 22. §. sed an impuberi de adoptio. cum ergo conditio nil sit, & nihil in esse ponat vt in l. filius familias 114. §. cum quis de lega. 1. l. ex facto 35. & l. si quis ita hæres 74. de hæred. institu. Bart. in l. quoties, §. si duo, numer. 3. de hæredib. instit. Hector Felici. allegatio. 23. num. 1. merito concludenter firmamus, (nisi vrgentissima præsumptione concurrente) filios & si dilectissimos, non cenceri vocatos, ex eo solo, quod positi sint in conditione regulari (*sine liberis*) Vnde acomo-
dando † superiora in initio adducta, 14
scilicet, q per existentiam filiorum positorum in conditione; expressè fidei commissum iniunctum hæredi expirauerit, & omnes substitutiones subsequentes, fuit originalis hæc sententia Oldradi, consil. 21. ab omnibus aprobati, vt per Mantic. de coniectur. lib. 11. tit. 6. sub numer. 6. Peregrin. de fideicommis. artic. 29. numer. 22. Michael. Cras. in §. fideicommissum, q. 4. nouissimè Hector Felicius allega. 22. numer. 10. quomodo igitur dicere possunt, & firmare incipere fideicommissum, vbi finiri Consulti affirmarunt, quod vtiquè contingeret, si positi in conditione, censerentur positi in dispositione: Nunquam hoc mihi sine crassa ignorantiæ nota suaderi potuit, aut enim est falsa supra dicta propositio, quod mortuo instituto sub conditione si sine liberis, his relictis, non euanescat fideicōmissum, quidquid postea de liberis contingat, aut est verum affirmare, filios in conditione positos, cenceri vocatos; sed ab affirmatione primæ conclusionis, nullus interpretum discedit, quomodo ergo à negatione secundæ, tàm volūtariæ & libere discedūt?

15 Solent etiam interpretes vocationem filiorum, ex illa conditione si sine liberis, inducentes & colligentes, dicere, quod licèt conditionalia non disponant, vt in l. si quis sub conditione 8. ff. si quis omissa causa testa. & consequenter, quod licet verba illa, (*si sine liberis*) nõ sint, nec esse possint apta, ad inducendum fideicõmissum,
16 cum † istorum inductionem (per verba solemnia, & a Iureconsultis apta reputata) solumodo ordinentur, præsumantur, & probentur, vt in l. filius familias 114. §. vt quis hæredem de lega. 1. iuncta l. ex facto 17. in princi. ad Trebel. l. vnum ex familia 68. §. fin. de lega. 2. tamen, non verentur affirmare, voluntatem testatoris fuisse, non solum fideicommissario præferendũ hæredem grauatũ, sed & liberos eiusdem, ex tacita, & præsumpta voluntate defuncti, desumpta ex illa expressa cõditione si sine liberis, ad quos videt memoriam testatorem habuisse, inter quos fuit celeberrimus ille Cardina. Mantic. de coniectu. vltim. volun. lib. 11. tit. 2. n. 8. versi. *vnde ego secundo loco*, quo sanè factum est, vt non solum vnum, aut alterum in conueniens sequatur, sed & ferè totus ordo fideicõmissorum perturbetur; nam † non so
17 lũ hæres sub vno fideicommisso cenceretur grauatus, sed etiam sub dupli ci: primum si sine liberis, secundũ, vt si cum his decedat, non possit tamen inter eos ad libitum disponere, quod aduersatur regulæ, l. Sempronius 47. de legat. 2. vbi semper coniectura sumitur quæ minus grauat hæredem; tum etiam & aliud vrgentissimum inconueniens resultat, vt conditio, quæ gratia & fauore hæredis grauati adijcitur, contra eundem retorqueatur, contra l. in ratione 30. §. tametsi in fina. ff. ad l. falcid. l. legata innutiliter 14. de adime. legat. quod sic contingeret, nam si conditio, *si sine liberis*, adiecta fuit, ne omnimodo, & in omni casu, onere illo fideicommissi astringeretur, astringatur in omni euentu, si filios non habeat, vel illos sucipiat: quibus sic perpensis, video iam illam opinionem inducentem vocationem, a tribunalibus non recipi, sicut nec a nostro Cathalonico omnium circunspectissimo recipitur, vt in suis decisionibus licèt videre, teste nobili de Peguera, decision. 102. numer. 3. vbi alias scitat, & numer. 6. in fin. & vsque ad numer. 13. tradit, & cumulat. 4. coniecturas, ex quibus tacitè ex præsumpta voluntate testatoris inducatur vocatio, de quarum veritate inferius patebit, idem testatur Petr. Fontanill. de pact. nuptialib. claus. 4. glos. 24. numer. 2. idem Peguer. decision. 18. secund. part. idem apud Aragonum concilium vt de illa testatur multis recollectis Iosephus a Sesse decision. 65. ferè per totam, sed numer. 1. remissiuè Puteus idem decision. 115. part. 3. Thesaur. decisio. 96. idem passim obseruari in Regno Siciliç testatur Don. Ioann. Francisc. del Castillo, decisio. 18. numer. 60. qui etiam coniecturas inducentes vocationem cumulat, idem in Senatu Mantuano passim descidi testatur, Surdus decisio 162. apud quos omnes videre poteris Doctores nostram, & contrariam sententiam firmantes, quibus addas Hector Felicius allegat. 22. per totam, & Anton. Faber. de error. de cas. 26. error. 1. 2. 3. & 4. † Nisi ergo concurrant con- 18
iecturæ, & præsumptiones, iuuantes animum, & intentionem testatorum, circa vocationem filiorum, nullo pacto erit a supra dicta opinione recedendum, vt de obseruantia Senatus testatur Peguer. dicta decisio. 102. parte prima, & decisio. 18. part. 2. numer. 6. quæ autem sint præsumptiones vrgentes, ex quibus inducatur vocatio videndum erit.

Primo si cum conditione sine 19
liberis, concurrat qualitas masculinitatis, dicendo, *si sine liberis masculis*

culis: ſolet apud interpretes controuerti, num inducatur vocatio, nobis autem (ex ſupra dicta obſeruatione) ſemper perſuaſum eſt, illam qualitatem non inducere vocationem, nec alterare, ſeu mutare naturam conditionalium, nam licèt teſtator expri-
20 mendo † dictam conditionem (*ſi ſine liberis maſculis*) intentionem habuerit, bona in agnatione conſeruare, iuxta tex. in l. pronuntiatio. 195. §. familiæ de verborum ſignificatione, l. 2, §. agnati de ſuis, & legitim. hæredib. l. Iuris Conſultus 10. §. inter agnatos, ff. de gradib. affini. notat. Mantic. de coniectu. libr. 8. tit. 18. numer. 17. tamen hoc verum dicimus, in illo caſu tantum particulari, in quo filius ſine liberis maſculis decederet, illo autem cum maſculis deſcedente, teſtator nihil diſpoſuit, fundatus in fiducia filij grauati, habituri eandem affectionem propagandi per maſculos ſuam agnationem, prout ius de omnibus parentibus præſumptionem ſimilem ſumere conſueuit; de quo tamen filio noluit confidere, nec fidendi occaſionem habuit, caſu quo ſine liberis maſculis decederet, & cum filiabus, quibus de facili bona reliqueret, & conſequenter præſumendum eſt, patrem voluiſſe hunc caſum præuenire, & ex his, licèt aliqui diſcedant ab hac opinione, ferè tamen communi calculo recipitur, ſequendo † Guidonem
21 Papium cuius fuit originalis hæc ſententia deciſio. 184. quem ſequitur Ripa in l. Centurio, numer. 162. de vulga. Iulius Clarus in §. teſtamentum, quæſtio. 79. in princip. Cagnol. in l. 1. numer. 51. C. de pact. Alciat. l. 1. numer. 9. C. de pact. vbi Rip. numer. 8. Couarruu. in capit. Rainuntius, § 3. numer. 5. de teſtament. Mantica alios cumulans de coniecturis libr. 11. tit. 3. numer. 3. verſiculo. Sed hæc quoque coniectura, & licèt referat concordiam, in ea tamen non reſidet, ſed noſtram reputat veriſſimam, idem multis relatis aprobat Michael Craſſus recepta. ſent. §. fideicommiſſum, quæſtion. 14. numer. 1. verſicul. contrariam verò qui ſub fide Maſar. in epitom. fideicõmiſſ. quæſt. 20. tenet ſic fuiſſe deciſum in Rota Florentina Theſau. deciſio. 96. numer. 22. & 23. Ruſticis in tracta. an filij poſiti in conditione libr. 2. numer. 34. Ioſephus de Seſſe deciſio. 65. Aragon. numer. 12. & licèt alios alleget contrariam tuentes ſub num. 4. tamen ex cõcluſione deciſſionis (vbi pro Leonora fuiſſe iudicatum) colligitur hanc noſtram ſententiam ſecutam fuiſſe, ex recentioribus hanc etiam ſecuntur Hector Felicius allega. 22. numer. 16. & melius allegatione 23. numer. 11. firmans ſe non credere aliquem iudicem reperiri poſſe, audentem ab hac ſententia recedere. Et licèt longiores ſint in numero contrariam ſententiam tenentes, vt videre licèt ex allegatis per Mantic. vbi ſupra numer. 3. in princip. Craſ. numer. 1. Seſſe num. 4. Surdus deciſio. 162. numer. 10. tamen nullum ab eiſdem allegatum video, cum concludenti ratione procedere; & conſequenter, vt per illorum traditiones poſſit ab hac opinione
recedi, † quę fulciri poteſt ex his que 22
Iure Conſult. decidit in l. ex facto 17. §. 1. ff. ad Trebel. vbi decidendo quęſtionem illam, num naturales filij tantum, faciant deficere conditionem ſi ſine liberis, firmat Iure Conſultus, in perſonis in dignitate poſitis, non deficere (ait) conditionem, & ratio coniecturatur: quia non eſt præſumendum de digno teſtatore, voluiſſe bona ſua ad naturales peruenire, nec in conditione poſitos fore, ſecundum coniecturatam mentem teſtatoris per illum tex: declaratam; pręſumit enim lex pátrem ſub dicta cõditione grauatũ; bona prædicta in ſuo caſu, filijs naturalibꝰ relicturũ, ſi igit lex illa preſũmit hãc bonorũ erogationẽ circa filios naturales tãtũ, cur illã maiori cũ ratione ſpectare nõ dbemꝰ circa legitimos &

naturales:sic ergò in proposita specie acomodando supradicta dicendum erit, quod quando filius grauatus sub illa cõditione, *si sine masculis decederet*, relictis filijs masculis, vna cum fœminis decedat, extinguatur statim prædicta substitutio fideicõmissaria, nec masculi videantur substituti, cum testator solum voluerit substituere, quando filius sine masculis decederet, eo autem (illis relictis) decedente, testator vltra non procedit in dispositione, sed illa ibi terminatur, confidendo de grauato, de quo verosimiliter est præsumendum, instituturum masculos, sicut confiditur de illo in dignitate constituto, qui non obliuiscetur de filio naturali, & ex his non possum ab hac opinione discedere.

23 Et non solum quando masculi tantum sunt positi in conditione, non cẽcentur, nec præsumuntur vocati, sed etiam si testator vlterius progrederetur, excludendo fęminas; nam adhuc ista expressa fœminarùm exclusio, nõ erit sufficiens àdminiculum, ad inducendam vocationem masculorum in conditione positorum, nam solum visus est hoc disposuisse, in casu quo filius grauatus, cum solis filiabus decessisset, secus vero, casu quo decessisset, cum filijs & filiabus; quamuis enim filij in conditione positi, non sint substituti; tamen dicta conditio (fauore filiorum in conditione positorum) videtur a testatore expressa, videlicet, vt ipsi hæreditatem habere possint, quã verosimiliter habebunt, ex testamento, vel abintestato, cum lex præsumat hęredem sub dicta conditione grauatum, filijs suis in conditione positis bona relicturum per text. in d.l. ex facto. 17. §. 1. ad Trebel. quod idem innuere videtur Imperator. in l. generaliter 6. versi. cui enim ferendus est, C. de institu. expendendo illum pro vt expensum reperies, apud Alex. cõsil. 185. n. 15. lib. 2. & in terminis hãc nostram sententiam tuetur, Ripa in d.l. 1. C. de pactis, n. 9. & in l. Cẽturio, n. 163. post Socin. con. 117. n. 17. lib. 2. Mant. de coniect. lib. 11. tit. 3. n. 5. & 6. Rusticis in tracta. an filij positi in conditione libr. 2. cap. 3. numer. 4. Surdus consil. 448. numer. 25. libr. 3. Hector Felicius allegat. 22. nu. 16. & 17. & allegatione 23. num. 13. aliqua Thesau. decis. 96. n. 27. & licèt cõtrariũ videatur, velle Sesse, decis. 65. n. 26. circa medium, hoc tamen, quia plures coniecturæ concurrebant, nimirum oneratio in conditione positorum, digresio ad plures substitutionum gradus, nominis, & armorum delatio, qualitas masculinitatis, & exclusio fœminarum, ideo sic puto decisum esse, quod fortè non ita factum esset si sola ista qualitas concurreret, de qua nos loquimur, absque alio adminiculo. Sed † certè contra istam obseruationem sumopere vrgere videtur, 24 doctrina magistri Bartol. in l. 2. §. videndum, num. 1. in fin. ad Tertilian. repetita, & magis difuse examinata, per eundem in l. liberorum apellatio. 220 de verborum significatione, numer. 16. disponens, quod verba statuti disponentia, matrem non succedere stantibus agnatis, non solum habere naturam exclusiuam matris; sed virturem expressam inclusiuam, & vocatiuam masculorum, quam sententiam conatur probare per l. fideicomis. 11. §. cum esset de lega. 3. & per l. in ratione 11. §. tametsi ad l. falcid. licèt non illa ratione (quam ibi Bart. asignat) quod ablatiui absoluti inducant dispositionem conditionalem; sed potius, quod illa formula loquendi, & disponendi, reducat terminos ad ius commune (ante l. maximum vitium, C. de liberis præteritis) obseruatum, vt obseruat Anton. Faber. de error. pragmaticor. de cas. 27. error primus in principio: sic igitur, in supradicta nostra specie, quemadmodum statutum excludens fęminas, fencetur masculos vocasse; sic & testator excludendo fœminas, cencceatur illos in dispositione admitere

admitere, vt bona in agnatione conſeruentur, vt voluit Deci, l. 1. n. 16. C. de pact. & in con. 270. n. 3. maximè cum valida ſit argumentatio de excluſione ſtatutaria fœminarum, ad eã quę fit per teſtamentum, vt docet idem Bartol. in l. 1. §. qui habebat de bono. poſſeſ. contra Tabul. Huic † tamen
25 Bartoli doctrinæ reſponderi poteſt; quod prędictum ſtatutum redderetur inutile, ſi maſculi non eſſent vocati, cum factum & inductũ fuerit ad hũc finem, vt bona in agnatione conſeruarentur, vt ferè omnes DD. Itali tenẽt, & affirmant, paſsim agentes de ſimili ſtatuto, vigente ferè in tota Italia; hæc tamen ratio ceſſat, quando teſtator expreſſus eſt conditionem prædictam, quo caſu, grauato decedenti cũ filijs maſculis, habet prædicta bona libera ab omni onere fideicommiſsi, quamuis veroſimiliter bona prędicta ſit filijs ſuis relicturus, vt obſeruat Ricardus in l. 1. C. de pact. n. 18. Gratus reſpon. 2. n. 18. lib. 1. Iaſ. in l. 1. nu. 1. C. de his quibus, vt indig. † vel aliter ad
26 ſupradictam Bartoli doctrinam ſatiſfacies, ex mente Didaci. in c. Rainuntius, §. 3. n. 5. & ante eum Hieronym. Cagno. in d. l. 1. C. de pact. n. 53. vt ſcilicet non ſit vera illa doctrina ſic ſimpliciter ſumpta; quo l verba ſtatuti diſponam, ſed quod ſolum intendat filias inhabilitare ad ſuccedendum, & quod ſoli maſculi ſuccedant abinteſtato, obſeruata traditione gloſe (omnibus ſatis note de iſta materia agentibus) in l. Lutius de heredib. inſti. &c. quod ipſis filiabus redditis inhabilib⁹, ſoli fratres abinteſtato maſculi ſuccedant, inter quos grauatus poterit libere diſponere teſtando.

27 Sed melius re perpẽſa, & quidquid oñia ſupradicta in ſe dictare videãtur magis conſona eſt veritati, iuri, & iuſtitiæ, contraria ſententia tenentium, propter qualitatem illam maſculinitatis, cum excluſione fœminarum filios in conditione poſitos, cenceri, & in diſpoſitione cõprehenſos; hoc nãq; intelligo, quando cõſtat voluiſſe teſtatorẽ, bona in agnatione cõſeruari, vel quia id expreſsè in teſtamento expoſuit, vel quia in dubio hoc ſenciſſe præſumitur, vt ex Decio, & alijs ſup. hoc demõſtrauimus, quibus addas, Pereg. con. 91. n. 35. & con. 55. n. 7. lib. 4. nã cũ, in memorato caſu, & fine cõſeruatio agnationis, nõ alias poſsit cõſequi comodè, & irreuocabiliter, abſq; eo, quod filij maſculi in cõditione poſiti cẽſerẽtur vocati, dicẽdũ eſt, ex re-
gula iuris, quæ habet, quod cũ † alicui aliquid eſt cõceſſũ, cẽceantur, oñia cõ- 28
ceſſa, ſine quibus illud conceſſum comode explicari, & cõſequi nõ poteſt ad l. cui iuriſdictio. 2. de iuriſd. om. iudic. l. ad rem mobilem 56. cum ſimilib. de procurat. latè Maſcard. de proba. concluſ. 10. volum. 1. numer. 14. Menoch. præſumpt. 16. libr. 2. num. 2. & de recu. remed. 6. n. 43. poſt Iaſo. in l. Gallus in prin. n. 47. de lib. & poſt. Rebuf. tom. 1. de ſenten. executoria, arti. 4. glo. 1. n. 1. & 10. At qui ſi maſculus filius in conditione poſitus, non diceretur vocatus, ſequeretur, quod comodè non poſsit conſequi finis ille cunſeruandi bona in agnatione, ergo debet præſumi vocatus. Minor † au-
tem conſtat euidenter, nam ſi grauatus ſub illa conditione, haberet filios, 29
& filias, decederetquè illis ſuperſtitibus, & verum eſſet, quod ſupradicti, DD. firmarũt, quod teſtator nihil diſpoſuit, in caſu quo grauatus maſculos habuiſſet, ſequeretur, quod vidẽs ſe habere bona libera, & voluiſſet propter aliquã affectionẽ particularẽ, & amorẽ exuberãtẽ erga filiã (quæ cũ fæmina ſit cũ propriũ earũ ſit expẽdere querimonias delitia, lacrimas, &c. alia quæ nedum maritos, & lenones, ſed & ipſos patres, & auos fefellere, & ſeducere ſolent, vel potius propter aliquam diſcordiam, erga filium maſculum, aliquantulum, rebeldem, ſeu minus aſperum) illam hæredem, inſtituere, & filium ex hæredare, vel ſaltim in legitima tantum illum

instituere(quod facere licuisset)tunc
enim iam contrafieret voluntati testa
toris volẽtis, bona in agnatione con-
seruari:ergo iam nõ dicetur comodè
posse hunc finem consequi,absq;eo ꝙ
cenceantur vocati.† Vnde dicẽdũ est,
30 voluisse testatorem, illos in conditio-
ne ponere,vt in dispositione essent,
propter ꝙ aliquando poterit eueniri,
& sic intellecta voluntate testatoris,
quidquid postea eueniat, non debet
recedi a coniecturata mente testato-
ris.In dispositionib⁹ enim,semper ma
gis atendenda est ratio finalis,quã im
pulsiua,vt pluribus adductis de finali
& impulsiua causa,notauit Cardinalis
Mantica de tacit.& ambig.conuen. li
br.3.tit.12.n.21.& 23.notat in propri
js terminis fideicõmissi Pet.Peral. in
l.Titia cum testamento per illũ text.
de lega.2.n.7.& in l.cum autem eod.
n.7.cum ergo ratio finalis sit, vt bona
in agnatione conseruẽtur,ad illius ob
seruationem semper atendendũ erit;
Nec obstat si dicatur,ꝙ quomodo hæ
res sub dicta conditione grauatus,si fi
lios masculos habeat, cõpellitur illos
hęredes instituere, si iam sunt institu
ti, ex vocatione verborum conditio-
31 naliũ?Dices, † quod multa fiunt,quæ
regulariter fieri non solent; multe nã
que sunt causæ propter quas, hæres
grauatus sub dicta conditione inuita-
bitur,ad faciendum id,ꝙ cõiter fieri
solet,&debet;vt videre licèt ex supra
dictis: non ergo est curandum de na-
tura cõditionaliũ,an disponat nec ne,
& an sit aliquid, vel nihil; sed solũ de
vocatione, cuius ocasione cõditio illa
fuit adiecta,& cõsequẽter sit:ꝙ si tes-
tator fuisset interrogatus de illa facti
cõtingentia,quæ de facili euenire pos
set,sine dubio(ad illud incõueniẽs ob
uiãdũ)sine difficultate masculos(quos
tãtũ in cõditione posuit)expresse sub
stituisset.†In omnibus enim testamẽta
32 rijs dispositionibus illud præcipuè
versatur,& præmanibus quotidie ha-
betur, ꝙ nedũ seruat expresse disposi
tũ,sed ꝙ verosimiliter disponeret ad

l.cũ res 49.vbi Ias.n.14.cũ 4. seqq. de
leg.1. dũmodo colligatur ex his quæ
testator disposuit, vt in præsentiarũ:
nã verosimilis mẽs vocationis colligit
ex quo masculos in cõditione posuit,
vt agnationi consuleret, & tunc sanè
casu, non dicetur casus omissus, sed
comprehensus in dispositione,secun-
dum Bartol,l.Gallus,§.quid si tantum
de liber.& postu.Rip.l. hæredes mei,
§.cum ita,n.34.ad Trebel.Decis.con.
284.n.7.Sicut† in simili videmus de fi 33
lio primogenito. Regis, Ducis, Mar-
chionis,seu Comitis,qui licèt institua
tur a patre, non tamen potest onere
fideicommissi grauari,cum potius a le
ge, habeat Regnum, Ducatum, Mar-
chionatum,seu Comitatum, quam a
patre,secundum Couarr.lib.3.resolu-
tio.c.5.n.5.& in c. si hæredes extra de
testament. in fine, & dicam inferius.
Sic ergo in casu,quamuis filius graua-
tus sub conditione, *si sine masculis de-
cederet*,instituat filium suum masculũ,
nihil mirum,dummodo illum nõ gra-
uet,cum potius iste institutus,dicatur
habere,non a patre instituere, sed ab
ipso auo grauante, & substituente:cũ
igitur constitutio nostra præcipiat
seruari conditiones a parentibus in-
iunctas,si legitimè iniungantur, &
præsens de qua agimus legitimè po
tuit adijci, dicemus rectè posse hanc
conditionem inductiuam vocationem
seu substitutionem in testamentis ma
ternis adiungi.

Succedit, & secunda coniectu- 34
ra, propter quam firmauit Ripa in
dicta l. Centurio, numer. 165. &
ante eum (cuius fuit originalis sen-
tentia) Ancharran. consil. 74. filios
in conditione positos censeri voca-
tos, quando scilicet testator plures
gradus substitutionis fecisset, &
in vnoquoque illorum, adiecisset
conditionem, *si sine liberis*, & in vl-
timo gradu substitutionis,vocasset fi-
lios vltimi substituti,veluti si testator
hoe vsus esset modo substituẽdi, *insti
tuo filiũ meum hæredẽ, & si sine liberis*
quan-

quandocunque deceſſerit, ſubſtituo Titium, & ſi Titius deceſſerit ſine liberis, ſubſtituo Seium, & ſi Seius ſine filijs decedat quandocumq; ſubſtituo Caium, & ſi Caius contigerit ſine ſobole ab humanis ſubduci, ſubſtituo Sēproniū, & filios illius; iſto ſanè caſu, ex quo filios vltimi ſubſtituti (nimirū Sempronij) vocauit expreſsè teſtator, prȩſumunt interpretes, voluiſſe teſtatorem, eodem met iure, & maiori cum affectione, filios priorum ſubſtitutorum vocare, & inſtituere. † Fundant interpretes hanc coniecturam in eo quod dedu-
35 citur ex l. publius 36. §. de conditio. & demonſtra. vt non præſumatur, teſtatorem plus ſubſtitutos quam inſtitutos dilexiſſe; nam ex quo dilexit filios vltimi ſubſtituti, eos expreſſe vocando, coniecturatur etiam, dilexiſſe, & filios priorum ſubſtitutorum, & maiori cum conatu; hanc Ripe ſententiam ſequitur Craue. conſ. 62. n. 10 Menoch. alios tradens lib. 4. prȩſum. 76. n. 55. & 56. Ruſticis in tracta. an filij poſiti. in conditione lib. 5. c. 1. n. 2. Manrica plures cumulans de coniectu. lib. 11. tit. 3. nu. 13. in princ. & in verſi. tunc etiam Trentaſinq; de ſubſti. cap. 11. n. 27. verſi. ex prædictis idē Teſau. deciſ. 96. n. 15. & n. 17. Ioſeph. Seſſe deciſ. 65. Arag. n. 9. alios tradens nouiſsimè Hector Felicius allega. 23. n. 4, Craſ. §. fideicommiſſum, quæſt. 14. n. 3. don Garcia Maſtril deciſsio. Sciciliæ 121. n. 15. & 16. & pro Coronide veritatis, huius concluſionis, ſiue coniecture, videas aprobationem a noſtro Senatu factam de qua teſtatur Petr. Fontanil. de pact. nuptia. clauſ. 4. gl. 24. nu. 7. & 8. & de eadem obſeruantia teſtatur nobilis de Peguera, deciſ. 18. n. 11. verſiculo quare ſi vera eſt 2. par. deciſsionum.

Sed quamuis hæc ſentētia ſit fulci-
36 ta autoribus magni nominis (& quod magis eſt) Senatuū obſeruantijs, quæ amplius dubitandi nullum locum relinquunt: tamen contraria ſententia, quam plurimis placuit, & forſan apparebit in rationū cōflictu magis cōſona veritati. Sed miſerimū tēpus quo iā rationes, & iura infundādis opinionibꝰ (nō expēdimur, qui hoc ſcribēdi munꝰ ſuſcipimꝰ, ſed ſolū in recollēdis autoribus inmoramus; ſic nos expēdiendo in arduis & ſubtiliſsimis quæſtionibus ptractādis, teſtes ſunt de hac veritate ſupra nominati autores de hac pn̄ti quæſtione diſceptātes, & ſi vis eos examinare, nullū inuenies, in iuribꝰ, & rationibus fundamētalibꝰ inuolutū, ſed ſolū recēcēdo autores, & interpretes) diſcedēdo igitur, ab hac calamitate, libēter firmamꝰ cōtrariā ſentētiā, nimirū ex ſola digreſsione ad plures ſubſtitutiones, nō induci vocationē, etiā ſi vltimi ſubſtituti filij ſint vocati magis probari. † Et in primis ad rationē de
sūptā, ex l. Publius 36. §. 1. de cōdit. & 37
demōſ. dices, loqui & diſponere, in caſu differenti, hoc eſt in caſu dubitabili, nūquid inducta fuiſſet repreſentatio fideicōmiſsi, vt patet expēdendo illa verba (*& verba quidē vidētur repreſentare fideicōmiſsū*) quibus rectè ꝑpēſis videtur caſus dubius, & ſic agit Marcellus ibi, de interpretāda veroſimili mente teſtatricis; atuero in caſu dicte legis Publius, §. 1. ſumus in caſu certo & claro, nā ex quo pater filios vltimi ſubſtituti vocauit, ſi voluiſſet, & filios priorū ſubſtitutorū vocaſſe, id expreciſſet, ſicut expreſsit in vltimo ex ſubſtitutis; vnde cū hoc neglexit facere, præſumitur non fuiſſe ſuæ voluntatis, illos ad ſucceſsionem velle ex iudicio ſuo, vt ratiocinatur in ſimili Socin. Iun. conſ. 128. n. 98. vol. 1.
Fulciturq́; † hæc conſideratio hoc ele 38
ganti ſimili; nam licèt pupillaris expreſſa, contineāt tacitam vulgarem, & è contra vulgaris expreſſa, tacitam pupillarem, vt in l. iam hoc iure 4. de vulga. Bart. in l. 2. nu. 25. de vulga. vbi Rip. 42. & concurſus totius ſcole hoc firmat teſte Menoch. præſ. 35. libr. 4. alios allegat Craſ. §. ſubſtitutio. q. 7. nu. 5. & q. 28. n. 1. & nos late diximus in ſuperioribus: hoc ſane fit, non

alia ratione,nisi quia præsumitur, pa-
trem tempore substitutionis cogitas-
se tantum, & in mentem habuisse ca-
sum,de quo disposuit, vt in pupillari
pupillarem, & in vulgari vulgarem:
& venit postea lex interpretando,
quod si testator in concipienda pupil
lari cogitasset de vulgari, & e contra,
similem fecisset substitutionē, vtrūq;
39 casum comprehendentem:Prouisio †
namque testatoris in vno casu facta,
extenditur ad alium,quem verosimili
ter ordinasset,si de illo cogitasset ad
l.Gallus 29.§.& quid si tantum de li-
ber. & postum. quod deduces ex d. l.
iam hoc iure, & docet Bart.in l. 1. de
vulga.numer. 17. ista igitur interpre-
tatio(vel vt melius dicam)comprehen
sio de vna ad aliam substitutionem,
non fit ex vi verborum, sed potius ex
præsumpta mente testatoris Michael
Gras.recepta.senten.§.substitutio, q.
11.num.4.& cum hæc ita sint, si de-
tur casus, in quo pater duos impube-
res habeat,illosque hęredes instituat,
& vno det substitutum vulgarem, &
alio pupillarem tantum, quia in isto
casu nō præsumim⁹ ꝗ testatore nisi de
vna tantum substitutione cencisse, †
40 dicemus vulgarem pupillarem non
continere, nec pupillarem vulgarem,
vt firmant DD,in l.1.de vulga.signan
ter Ripa numer. 171.Polit. in tracta.
vulga.substitu. numer.48. Socin.iun.
con. 128. numer. 69. part. 1. Mantic.
de coniectu.vltim.vol.lib.5.tit.4. nu.
2. versi. secunda.Sic igitur dicamus in
proposita speciæ, vt non solum ex
quo testator filios vltimi substituti vo
cauit,præsumatur,& ceteros vocasse,
ex quo digresit se ꝑ plures substitu-
tionum gradus, sed imo potius e con
tra,vt si aliàs filij in conditione posi-
ti cencerentur vocati,non ita esset di
cendum in casu quo, vltimi substitu-
ti filios expresse vocasset,nam ex quo
dicimus,(eo casu)dictos filios expres-
se vocasse,vtiq; † Si in reliquis substi
41 tutis id voluisset,exprecisset,quod cū
non fecit, voluisse non præsumitur,

argumento,l.vnice,§.sin autem ad de
ficientis, C. de caducis tollen.de quo
axiomate,Zanchus l. hęredes mei, §.
cum ita 4.p.n.313.Mantic. de conie-
ctur. libr. 3. tit. 19.numer.15. Tiraq.
l. si vnquam plures cumulans casus
verbo,*libertis*,n.3. C.de reuoc.Gutie.
canoni,lib.2.c.1.n.32.aliqua Bouadil.
sua politica,correctorum lib.3.c. 7. n.
51. † Iuuaturquè hæc eadem senten-
tia alia consideratione;nam licèt regu 42
lariter in quolibet filio grauato resti-
tuere hæreditatem , inest tacita illa
conditio,*si sine liberis*, vt in l.cum au⁹
de conditio.& demonstra.& l. cum a-
cutissimi,C.de fideicommissis: hoc ta
men non putant interpretes procede
re, quando pater duos filios hæredes
instituit,vnum grauat simpliciter, &
purè post mortem hęreditatem resti-
tuere, alterum vero sub conditione
expressa,*si sine liberis decederet*,quo sa
nè casu existimant,in grauato simpli-
citer,& purè, non subintelligi condi-
tienem,*si sine liberis*, quæ aliàs sub in-
telligeretur: Assignantque rationem
† nam ex quo prædicta conditio,*si si-
ne liberis*, subintelligitur ex verosimi
li mente testatoris , nolentis alienas 43
successiones proprijs anteponere iux
ta l.generaliter,§.cum autem,C.de in
sti.& substitu.& in d.l.cum acutissimi
C. de fideicōmissis, qui quidem testa
tor si de liberis cogitasset,talem non
fecisset substitutionem, & cum cons-
tet in proposita speciæ, de liberis co-
gitasse,ex quo alterum sub dicta con-
ditione grauauit, concludunt euiden
tèr (a cessante ratione legis) prędic-
tam conditionem, nullomodo subin-
telligi,quæ aliàs sub intelligeretur,si
in altero ex grauatis non reperiretur
expressa,quam obseruationem veram
dicit Socin. Iun. consil. 128. numer.
43. & 47. in prima parte, & consil.
100.numer. 12.volum. 1.& in l. cum
auus, numer. 38. Gratus respons.5.n.
4.lib.2.Emanuel Acosta. cap. si pater
1.part.verbo si absque liberis, num.
10. de testa.in 6. Manti.de coniectu.
vltim.

vltim. volunta. lib. 10. tit. 8. nu. 9. sig. igitur dicamus, quod cum testator expræssè cogitauerit, de vocatione filiorum vltimi substituti, non est præsumendum voluisse vocare, & filios priorum institutorum, ex eo solo quod in conditione illos posuit; nam si voluisset, pariter expressisset sicut & in primo casu. Iuuari † etiam potest ex illa
44 controuersia (per Cardinalem Franciscum Mantica, disceptata in suo tractatu, de couiectu. vltim. volunt. lib. 6. tit. 13. n. 8. firmantem (ex multorum traditionibus) qualitatem masculinitatis in vna parte testamēti apositam, vel in vna institutione, non censeri repetitā in alia eiusdem testamenti parte, seu institutione, in qua filij non cū qualitate prædicta instituuntur, sed solum & indistinctè sub qualitate filiorum; nam in isto casu non censētur instituti, vel substituti, soli masculi, sed masculi & fœminæ; nam si testator in illa parte testamenti, de masculis tantum censisset, vtique de illis tantum disposuisset, sicut & in alia parte testamenti hoc fecit, exquo omisit, noluisse præsumitur illos tantum includere, argumen. c. ad audientiam de decim. & c. inter corporalia de translatio. Episcop. conferunt notata per Iaso. in l. tres fratres, n. 13. de pactis & per Rippam in l. hæredes mei. §. cū ita ad Trebel. n. 60. idem Iaso. in l. si quis id quod de iurisd. omn. iudi. & faciunt cumulata per Marc. Anto. Peregri. de fideicom. artic. 16. per totum & Cardinalem Manticam expræsse secutus fuit Marcus Anto. Peregr. multos recitans de fideicom. arti. 25. n. 33. & melius n. 78. & Menoch. de præs. lib. 4. præs. 84. n. 7. quidquid contrarium ausus sit firmare nobilis de Peguer. decis. 102. n. 16. & 17. tamen hæc nostra quam firmamus sententia in suprēmo Cathaloniæ consilio recipitur vt interloquendo nobis retulit quidam Regius Senator Magni nominis & singularis eruditionis sic ergo in casu nostro, quamuis in vna parte testamenti, filij substitutorum vocentur, ex quo in alia non vocantur, non præsumitur substitutio de ipsis expræssè non vocatis.

Non omittamus etiam (sicut nec 45
omissione dignum est propter tāti autoris prēstantiam ad hæc propositū) illud quod Iacobus Cancerius multorum auctoritatibus obseruauerat lib. 3. pract. c. 20. n. 337. vbi legatum factum alicui, de certa quantitate soluenda, vel præstanda in actu collocationis matrimonij, non deberi legatario monacho facto, quando testator in alia parte testamenti, alia legata ordinasset, sub eadem conditione, comprēhēdēdo casum monaquismi, nam ex quo testator, in ceteris legatis fecit mentionem de matrimonio spirituali, declarando voluntatem, se velle prēstari legata in actu matrimonij carnalis, vel spiritualis, exprimendo in vno legato simpliciter matrimonium, intelligitur de carnali tantum; secutus fuit Cancerius, Molinam, Decianum, Menochium, & alios, & quamuis vir ille sanè diligentissimus ab hac opinione discedat, nescio tamen qua ocasione, cum parum video illum à veritatis tramite discessum; multo igitur fortius in casu nostro dicendum, quod per vocationem filiorum vltimi substituti, voluerit testator recedere à vocatione filiorum priorum institutorum vel substitutorum.

Ex quibus omnibus in vnum reco- 46
llectis, patet, contrariam sententiam fortioribus fulciri rationibus, ad firmādam regulam negatiuam que habet, quod filij positi in conditione, non cēceantur & in dispositione vocati; etiā si testator ad plures substitutionis gradus digræssisset, & etiam si in vltimo filios illius expræsse substituisset, & sig salua pace nostri senatus, aquo libenter desiderabam videre alias decisiones, præterquas per nobilem de Peguera cumulatas in sua decisione. 18 quas transcripsit Fontanill. dicta Clau 4. glo. 24. n. 7. in quibus probarem hæc

sententia,in quibus aderant aliæ coniecturę,& sic video,in hac secunda opinione plures ex interpratibus insistisse vt videre licet ex cumulatis per Hieron.Zanchum.l. hæredes mei. §. cum ita. 2.parte n.72. ad Treb. alios tradit Menoch.præsum.76.nu.57. similiter alios recencet Mantica de cōiectu.vltim.volu.lib. 11.tit.3.n.13.vers.sed pleriq.Alios terdecim DD. eandem sententiam defendentes, recollexit Tesaurus decis.96.n.16. sub. fide. Alex.Trentasin.de substi. parte. 3. c. 11.n.26.plures etiā tradidit Iosephus Sesse decis.65.nume. 18.Crassus.in.§. fideicommissum.q.14.n.3.ver.contrarium vbi testatur de communi autoritate Anto.Gabriellis.

47 Et ex his,vt pro speculatiuis Theoricis & in scolisversantibus aliqua proferamus & enodemur, dicendum erit non esse firmam limitationem, quam multi ex interpratibus tradunt & signanter ex recentioribus ad tex. in l. hæredes mei.57.§.cū ita ad.S.C. Trebe.vt non procedat dispositio illius tex.si testator quemadmodum vocauit neptē suam Claudiam, in casu quo filij instituti decederent sine liberis, vocasset & liberos dictę Claudię,tunc enim ad filium superstitem primi instituti,peruenire debere hæreditatem (de quo in illo textu)cōtendunt † Nā

48 ex quo vna pars testamenti,per aliam declaratur vt in l.qui filiabus.17.& l. si seruus plurium.23.§.fin.de legat.primo late Menoch.lib.1.præs.q. 28. nu. 19.Peregrin.de fideico.arti.25. n. 28. ne dicamus testatorem plus dilexisse filios nepte Claudię vltimo loco substitutę,quam filios filiorum primo loco institutorum,argumento l. Publius 36.de condit.& demonstra.dicendum putant,tunc transmissionem in dicto. §.cum ita denegatam, ad filium superstitem primi instituti concedendam, & permitendam fore.

49 Ex supradictis namq;hæc limitatio seu declaratio conuincitur,& etiam si dictus §. cum ita , loqueretur in casu quo testator filios Claudię vocasset,sicut & ipsam Claudiam vocasse constat,adhuc esset locus decisioni eiusdē met textus , & §.cum ita ; secundum Gosadinum sic expræsse loquentem. consi. 29. & ita reperio iudicatum in nostro concilio , vidi namq; quandam declarationem in nostroSenatu factā, refferente quondam magnifico Iacobo Claret , olim Regio conciliario inter quosdam particulares huius ciuitatis latam,sub die 6.Maij 1562.vidi, sententiam in forma probanti,que ad manus meas venit , vt super ea vel emergentibus ab eadem consulerem. Sicut enim testator cogitauit de filijs dictę Claudię, vel cogitare diceretur eos substituendo , cogitauit etiam de filijs ex dicto filio nacituris,quos si voluisset substituisset , quod cum neglexit,voluisse non præsumitur. Et † cō 50
sequenter verum sit dicere,quod vna pars testamenti per aliam declaratur; hoc est , cum per partem testamenti què vocat filios vltimi substituti , declaratur ex illa expræssione , non voluisse testatorem filios primi instituti admitere, vt ratiocinatur Socin. Iunior.con.188. num. 67. in prima parte conciliorum. Sed † difficultatem 51
prorsus ineuitabilem supradictis facit tex. in d. l. qui filiabus 17. de legat. primo vbi si quis filiabus legat certum quid,tunc demum(decidit Vlpianus autor illius legis) posthumis filiabus,deberi illud certum quid,si in aliqua testamenti parte, testator de ipsis posthumis mentionem fecisset;innuēs in sensu contrario ibi Vlpianus, quod si nullam mentionem faciat posthumæ filię,non faciat partem in legato, quod nullo modo sustineri poßet , si supradicta procederent, imo secundū ea,si in aliqua testamenti parte fieret mentio de posthumis filiabus, & illis nil testator legasset , pręsumendum. erit illas voluisse à legato excludere. Cui † difficultati & legi satisfacies 52
dicendo,quod benefitia , largitiones, & liberalitates nō trahuntur nec porrigun-

riguntur ad ignota, vt docet Iureconsultus l. si quis. 16. versiculo si quis cũ ignoraret de testamen. Tutel. late Menoch. de præsum. lib. 4. præs. 26. n. 24. vnde in casu d. l. qui filiabus, pater ignorabat vxorem suam fuisse prægnantem, & consequenter cum legatum non posset trahi ad ignotum, decidit ibi Vlpianus, quod postuma non comprehendatur in legato filiabus relicto, nisi testator de posthuma in aliqua parte testamenti mentionem fecisset, vt ex mentione ipsa colligatur, an pater habuerit notitiam de prægnantia vxoris suæ, vt non dicamus trahi ad ignota; secundum enim scientiam vel ignorantiam filiorum, iudicamus de testamentis paternis vt in l. sicut certi. 9. & in l. si cum eo C. de testam. milit. omnes enim interpræstes fatentur in casu dictæ l. si filiabus, si testator sciuisset vxorem suam grauidam fuisse, posthumam admiti debere, vt colligitur ex traditis per Socin. Iunio. con. 128.
53 num. 253. † Nec obstat si dicas contra dictam solutionem, quod imo potius ex quo pater, in testamento vel in aliqua illius parte fecit mentionem de illa, & eam præterijt, nullum sit testamentum, cum ad illius validitatem oportuit illam vocari. iuxta tex. in l. intercetera de liberis & qosthumis & iuxta inscriptionem illius tituli de liberis & posthumis hæredibus instituendis vel exheredendis; nã dicimus huic
54 obiectioni. † Quod appellatione filiarum, & posthume conpræhenduntur, ex natura & vi vocabuli. l. nomen filiarum 463. de verbo. significatione l. si quis filiabus 5. de testam. tutel; & probat tex. in l. 3. C. de inoffi. testam. ibi *perinde virilem portionem tribuendam esse cencemus ac si omnes filios hæredes instituisset* Vnde cum legatum fuerit filiabus relictum, & ipse filie posthume relictum videtur: & si non admititur, fuit ex eo quia ꝺ illa nõ cogitauit.
55 Sed † quia intelligentia & lectura d. l. qui filiabus, remanet aliquantulum scrupulosa, ideo pauca circa illius dispositionem in medium proferam: Circa quam sunt considerandi tres casus Primus est quando testaror de certa scientia (eo modo quo hæc verificari, & intelligi possunt) sciuiset vxorem fuisse prægnantem, & grauidam, tũc enim data simili scientia, admitenda veniret posthuma, ad legatum filiabus relictum; cum de illa testator censerit sub nomine filiarũ (vt supra diximus) dubium enim in d. l. qui filiabus, solum proponitur, an pater cogitauerit de filia, vel non, cum appellatione filiarum posthume conpræhendantur; & verba testamenti strictè sint interprętanda, ad l. non aliter 67. de legat. 3. & tunc nulli dubium est, argumento l. si quis ita. 16. §. si quis cum ignoraret de testam. tutel. vt voluit Bart. in d. l. qui filiabus num. 6. cõmuniter receptus, & ad hunc effectum tendit illa qualitas si in testamento facta sit mentio de posthuma, vt præsumatur scientia, alias cumulat idem Bar. sub. n. 5.

Secundus casus est, quando pater seu testator crederet, & procerto haberet, vxorem non fuisse prægnantẽ, vel quia reputabat illam sterilem, & infructuosam, frigidam, seu aliquo impedimento munitam ad procreandũ; tunc sane casu, filia posthuma, pœnitus ab illo legato filiabus relicto excludetur, quia testator non habuit intentionem legandi, nec sensit de illa vt in d. l. si quis ita. 16. §. si quis cum ignoraret de testa. tutel. & huic conclusioni, & casui, non potest conuenire fallentia dictæ l. qui filiabus, hoc est, si in aliqua parte testamenti fecisset mentionem de posthuma, in quo casu esset dicendum, id quod in primo casu diximus. † 56
Et pro isto casu facit glo. vrebo *oportere* l. Titius 25. de liber. & posthu. disponens, quod in institutione filiorum, non conpræhenditur filius, quem pater mortuum esse credebat, quamuis de huius glose aprobatione dubitauerit Fortun. Garsi. l. Gallus. §. & quid si tantum nume. 107. de lib. & posthu. & Molin. de primog. lib. 1. c. 4. nu. 16. 57

n.26.cuius quidem dicti veritas, fundatur in opinione Bart.in d.l.qui filiabus communiter recepta.cum sola ratione,quod voluntas patris fuit restricta & limitata,ad viuentes filias , cum certum sit non cencisse de filia posthuma.

58 Tertius est casus,quando pater versatur in dubio, an vxor sit prægnans nec ne,scilicet quando pater non habet pro certo prægnantem esse, sed dubitatur vel suspicatur , tunc in isto casu,intrat dispositio d.l. qui filiabus innuẽs, posthumam non facere partẽ in legato filiabus relicto : Et ratio est euidens,quia cum lex non præsumat, patrem non cencisse de posthnma, cũ in aliqua testamenti parte nulla sit facta mentio de illa , ex regula superius tradita,non potest dici nec firmari,quod faciat partem vt colliges ex d.l.sicut Certi.9. C. de testamento
59 militis cũ l. 16. seqq. † Et aduerte ꝙ coniectura legis,ad præsumendum an testator senserit de posthuma , nec ne non arctatur ad solam illam presumptionem quam tradit dicta l. qui filiabus,sed ad alias,ex quibus posset colligi:veluti si testator vsus fuisset nomine filiarum in plurali, & non esset ei nisi vnica tantum filia,nam tunc per verborum congruentiam colligitur, de posthuma sencisse:item si testator habuisset magnum patrimonium , ex quo colligeretur quantum filiabus deberetur , ex verosimilimente testatoris: Item si extranei essent instituti, quas coniecturas recollexit Bart.in d. l.qui filiabus n. 5.aprobatusper omnes

60 Et† quãuis iste casus dubietatis,nõ sic procedat in tutoris datione, quemadmodum & in legato:in illa enim asignanda,pater dando filijs suis tutorem, & posthumis etiam de illis ignorans dedisse præsumitur,vt in l.si quis filiabus. 5.l.quod si nepotes.6.in fin.de testam.tutell.quequidem leges cum loquantur indistincte,nulla facta mentione scientie , ignoransiæ, vel dubietatis,debent in vnoquoq.eorum casu intelligi:In legato enim non sic euenit,vt ex supradictis aparet:& ratio diferentie non ita de facili inuenitur,nãque asignatur per Bartol.in d.l.qui filiabus n.4.in fine,nempe quod non sit verosimile , patrem si de filia posthuma cogitasset, tot & tam ampla legata reliquisse argumento tex. in l. his qui.19.de iur.codicillo. & quę cumulauit Anto. Faber.ingeniosè lib.3.coniectura.cap. 11.cum † semper pręsuma 61
mus,testatorem ad minus voluisse hæredem grauare l. vnum ex familia 69. §. si rem de legat. 2. lege Meuius 58. versi.sane constitutio. ff. eod. l. quod in rerum 24. de lega. primo late Caual.de vsufr.mulier.relic.nu. 77. Hieron.Zanchus l.hæredes mei.§.cum ita parte 4.nu.42.Lara.de Auiuersa.lib. 1 c.3.nu.7. & 32.Anto.Faber. coniectu. lib.8.cap.6.Peregri.de fideicõmis.art. 1. nu.33. cum seqq. hæc tamen ratio non grauandi hæredem, & lesiua patrimonij,non militat in tutelle datione,in qua semper est fauor,tam respectu filiorum,de quibus cogitauerit testator,quam de quibus ignorauerit, & tunc succedit triuialis regula,odia restringi & fauores anpliari.

Sed hæc Bartoli discriminis ratio, inter legatum & tutellam, non rectè 62
ab interpretibus recipitur teste Iaso. in l. qui filiabus 17. de lega. primo n. 22.versi. *aliam rationem* aserendo istã rationem non esse generalem , nam si testator legasset centum filiabus , siue conpræhendatur posthuma, siue non, non minuitur patrimonium respectũ hæredis, cui nil interest,vni vel pluribus centum dare: siue enim vna sit filia,siue decem,non multiplicatur legatum,nec etiam in eo casu conpræhenderetur posthuma , atenta generalitate dictæ legis qui filiabus&melius per tex.in l. qui quartam. 15.§.fina. de lega.primo † Vel aliter inpugnatur secũ 63
dum Iasonem, quod legatum in casu dictę legis qui filiabus fuit relictum, sub nomine collectiuo filiarum: in legatis autem sub nomine collectiuo relictis,

lictis,omnes ad vnam partem admitũ tur vt per Iureconsultum in l. interdum.14.de hered.institu.l. Iulianus. 15.eod.Ias.in l.qui filiabus. §. si quis ita n. 10.de lega. primo & Bart. in l. qui quartam.§.fina.eod. non igitur potest sustineri differẽtiæ ratio perBart.
64 asignata;& couiter reprobata Vnde † melius puto dixisse Bartol. asignando aliam rationem, quam ipsemet reprobauit (satis leui argumento & ratiocinatione)quod scilicet, in asignatione tutorum,pater exerceat omtiũ paternum,quod per alios exerceri nõ potest,nec indiget alio requisito, nisi quod sit pater,quẽ (certum est)solum tutores dare.ad.l.3.de confirma. tuto. §. permisum insti. de tutellis Cald. Pereira.l.si curatorem habens verbo sine curatore constitutus. n. 11. cum sequentibus Gutier.de tutel.1. parte c.2. per totum vbi. n. 2. de facultate parentum erga posthumos in datione tutorum,in qua nulla affectio particularis paterna consideratur, sed solum paternum offitium,& ex eo solo,quod sit pater,non habita ratione,ad aliam
65 affectionem particularem A tuero † in legato, consideratur affectio particularis per magis & minus,secundum quantitatem legatam,& modum legãdi,quod omne colliges ex l.nec adiecit.9.ff.pro socio.Gomes.variar.lib.1. c.9.n.6.Pinel.l. 1.par te.3.n.60.de bõ. mater.& similis affectio paterna magis erga filios natos, quam nacituros vehemens & ardens præsumitur, quã discriminis rationem inter tutellam & legatum aprobatam reperies per Pau.Castren.Aretinum & Iasonem in d.l. qui filiabus per Socin. Iunio. con. 128. nu.244.lib.1. Ias in d. l. qui filiabus nu.6.
66 Sed quia ad ostium labiorum lecto rum video obiectionem dicentẽ,quod hac ratione atenta sequeretur,quod filia posthuma,ad legatum non esset ad mitenda,etiam si de illa in aliqua parte testamenti facta fuisset mentio,& quamuis testator pro certo habuisset vxorem fuisse prægnantem ; cum in prædictis casibus, cesset ratio affectionis erga posthumam,quam in filijs natis dicimus militare. Ideo pro solutio ne dices;quod illa ratio † maioris affe 67
ctionis erga natas quam naciturás, in parentibus considerata,& à lege præsumpta,non militat, quando pater habet pro certo vxorem prægnautem, & de ventre mentionem fecit, in aliqua testamenti parte;quia tunc,cohadequata præsumitur affectio paterna; erga filiam natam & posthumam:cõ cludenter igitur constat in casu dicte legis qui filiabus, posthumam non admiti ad legatũ,nisi de illa facta sit mentio in aliqua testamenti parte,licèt ad mitatur in tutelle asignatione. † Neque huic obseruationi , obstat illud 68
quod dici solet,quod lex seu ius reseruat illesa omnia iura posthumis, quæ eisdem competerent, si tempore testamenti fuissent in rerum natura,vt con stat ex l. qui in vtero. 26. de stat. homin. latè Socin.con.35. vol.2.Ias.leg. Gallus §.si eius num. 24. de liber.& posthu.igitur posthuma. in casu l. qui filiabus est admitenda ad legatum, cũ sine difficultate admiteretur si esset in rerum natura tempore mortis, vel testamenti;Nam respondetur quod in casu d.l. qui filiabus, cum ex deffectu voluntatis † testatoris,posthuma non comprahendatur,que quidem volun- 69
tas non admitendi posthumam colligatur ex affectione (vt mox diximus) ideo nil mirum si nõ admittatur vt in casu d.l.qui in vtero,que secudũ terminos d.l.qui filiabus venit intelligenda,secundum Bald.& Zasi.in d.l. qui filiabus: Sed melius secundum modernos respõdetur,quod in casu legis qui in vtero 26.reseruantur iura quo ad legitimas hæreditates;in casu vero legis qui filiabus,quo ad testamentarias dispositiones disponitur,vt obseruat Anton. Faber.coniectura.lib.9.c.2.statim in principio & libr. 10.cap. 6. circa medium.

Ad supradictam discriminis ratio- 70
nem,

nem inter dationem tutelle, & legatum filiabus relictum, vnum aduertere libet pro coronide materię d.l. qui filiabus, quod in omnibus casibus in quibus, pater tenetur inter filios aliquid facere, non ratione affectionis, sed ratione paternitatis, quod tunc, etiam si in aliqua parte testamenti, de posthumis nulla facta sit mentio, nihilominus tamen, posthume sub tali dispositione (procedente a paterno offitio) compræhendantur, & consequenter cum pater † teneatur dotare filias
71 vt in l. qui liberos. 19. de ritu nuptia. & l. fin. C. de dot. promissione ibi *paternum esse offitium* declarat Nouell. de dot. 6. parte priuilegio. 11. Boer. decis. 130. n. 4. Rip. l. 1. n. 86. solu. matr. Pala. Rubios in rub. de dona. inter vir. & vxo. n. 65. Gom. l. 10. Tau. n. 21. Corras. in d. l. qui liberos. n. 81. Barbos. 4. parte l. 1. n. 1. & n. 18. & 142. solu. matri. taliter quod si semel dotauerit; &
72 casu furtuito † filia sic dotata, dotem amiserit, iterum cogatur dotare ad authenticam quod locum, C. de Collatiō. & non solum pater; sed auus si habet neptem in potestate, iuxta tex. in l. dotem. 6. ff. de colla. bono. que lex non, potest verificari in hoc Principatu, cuius constitutionibus cautum est, non habere auum neptem in potestate, cū. filius per contractum matrimonij, fuisset iam liberatus, propter illam emancipationem legalem, quam filius mediante matrimonio consequitur, iuxta tex. in. § penu. cum simil. insti. quib. mod. ius Patr. potes. soluitur vt in constitutione vnica de emancipatione filiorum. Et si † pater recusauerit filiam
73 dotare, poterit iudex, filiæ congruam dotem assignare de bonis paternis, & in illis executionem decernere ad l. profectitia. 5. ff. de iur. dot. notat. Bal. l. fin. in fin. de dot. promis. C. Barbos. vbi supra n. 3. in fin. vnde dicendum, est quod cum pater, vt talis astringatur (obligatione, legali) ad dotandas filias, quod si legatum reliquerit pro filia maritanda, que aliàs dote carebat, sine dubio & diffiicultate, etiam si de posthuma nulla facta fuerit mensio, conpræhendatur sub legato filiabus relicto; quod autem pater vt pater, teneatur filias dotare, & non ex affectione aliqua particulari, probatur ex his que insignis Petr. Barbosa vir sanè doctissimus, non minus quam diligentissimus, in quarta parte leg. 1. solu. matrimon. num. 5. in controuersiam deduxerat, auctoritate glos. verbo. l. in leg. obligamur, de actio. & obligat. & aliorum interpretum nempe Curtij. Junioris. & Antonij de Padill. in authentica resque C. com. de legat. ille. numer. 75. Lare in l. si quis à liberis §. non tantum de libe. agnos. num. 50. & aliorum; Et vtrum † pater teneatur & 74
compellatur ad istud dotandi munus, iure actionis, vel obligationis, vel officio iudicis, vt latè discutitur ibi, concludendo per offitium iudicis, frustra namque dubitaretur de actione, si ex sola affectione procederent supradicta; dicendum igitur est venire effectum dotandi ex offitio mero paterno.

Venit iam tertia coniectura proponenda, seu examinanda, per quam 75
inducatur vocatio filiorum, ex eo, solo quod sint positi in conditione, qūam maiori cum interpretum approbatione, & minori cum contradictione (inter cæteras coniecturas) approbatam & secutam inuenio, ea nempe; quando testator filios in conditione positos, grauat, onerat, & restituere compellit; quo sane casu (vt dixi) omnium calculo receptum est, ex solo isto grauamine induci vocationem, ex regula, leg. ab eo 9. C. de fideicommisis, & vt notescat communis traditio Doctorum videas Bartol. in leg. Centurio. numer. 37. de vulgar. vbi Ripp. numer. 166. Polit. & Zas. in tract. conpen. substit. Gosadin. con. 67. Anton. Gabr. commun. conclu. tit. de fideicō, concl. 4. n. 17. Couar. c. Raynuntius §. 3. n. 3.

3.n.3.Clar.§.testamentum.q.78. Mantic.de coniect.lib.11.tit.3.n. 2. & lib. 8.tit.1.n.32. Gom. varia.tracta. de fideicomissa.substitutione n. 42. &.43. quam plures tradit Salced.ad Bernar. Dias in regulis fal.regula.739.ver. secundam limitationem, Alex. Traentasin.qui plus quam.30. DD. allegat in tracta.desubsti.part.4.c. 11.n.28.alios fere.40.refert.Cras.§.fideicommissum q.14.n.2.Tesau. decis. 96. n. 10. alios etiam allegat Ioseph. sesse decis.65. regni Aragon.n.8.&.17.& sufficit pro veritate, vel saltim ad nos qui in praesenti viuimus Principatu liberandum de discernenda veritate inter interpraetum conflictus secutam & aprobatam hanc fuisse sententiam a nostro senatu vt refert nobilis de Peguer. decis.102.n.10.parte prima & quamuis enuntiatiue aserat non designando de cisionem, vt aliàs solet, sed solum aserendo hanc sententiam sequi regium concilium, tamen sub decis.182. parte decisionum, refert indiuiduatam a n.9.vbi incoauit hunc articulum tractare cum seqq.alias decisiones Refert.Petr.Fonta.de pact. nuptia clau. 4.glo.24.n.5.† sufficit in quam nobis,
76 oprobari hanc sententiam per nostrũ senatum; ad hoc vt dubitandi locus, vltra non permaneat, ac si fuisset lege particulari stabilitum, argumento l. fin C.de legib.iuncta doctrina Panor. in c.per venerabilem n.10.qui fill.sint legitim.latè Aflic.decis.383. n. 8. Ias. in rub.de exep.n.6.Plotus in l.si quan do n.156.C.vnde vi & que Peregrin. ad hunc propositum & in hac materia firmauerat, de fideicom.arti. 28. n. 5. cum seqq. omissis alijs mille. Solent † enim (pro tuenda supradicta senten-
77 tia) interpraetes ratiocinare sub hoc axiomate: quod regulariter praesumptio que pro validitate actus sumitur, seu coniectura (tanquam potentior) ex coniecturata mente testatoris, con uincit omnes alias praesumptiones, secundum Decium in l. in testamento. n.12.C. de testam. militis. & in l. posquam liti.n.32.C.de pact.Rippa.in d. l.Centurio. n. 166. versi. confirmatur Menoch.de praesum.lib.6.praes.4. per totã alios allegat Fonta.de pact.nuptia.clau.4.glo.9.par.4.n.5.&probat.l. 3.C.de testam.milit.&melius in l.quo ties.13.de reb.dubijs Vantius in tracta.de nullitate ex deffectu iuris. ord. n.171.Mantic.de coniectu.lib.3.tit.2 n.10.& lib.12.tit.17.n.12.sed si daremus quod filius in conditione positus & grauatus, non esset in dispositione, conpraehensus, illud grauamen esset nullum, ergo dicendum erit, quod praesumptio sumenda est, vt grauamen sit validum † Minorem probatam reperies, apud nobilem de Peguer. decis. 78
182.parte n.9. dicentem, ex triuiali regula, quod qui vult consequens, & necessarium antecedens velle sencea tur l.ad rem mobilem.56.l. ad legatũ 62.de procurato l. 2. de iurisd. omni. iud.declarat.hanc regulam Salicet. l. fina.C.de haered.insti.Ias l. Gallus. in prin.n.47.de lib.& postu.Rebuff.primo tom.de senten.executo.arti. 3. glo. 1.n.1.&.10.Mascard.de proba. con. 102.n.14.Sed † cui datur & iniungi- 79
tur grauamen, necessario debet dari lucrum, honor, seu quęstus, in necessarium antecedens vt in l.ab eo.9. C. de fideicõ. & in l. sed et si sic 6.de legat. 3. latè Socin. iun.l.cum filius familias n.25. de lega.1. Ias. l. Centurio. nu. 87.de vulga. Mantic.de coniectu.lib. 11.tit.3.n.2.Hieron.Laurẽ.decis.214 nu.15.Michael. Cras.§.fideicom.q.6. per totam.Peregr.de fideicom. art.32 n.2.igitur vt actus grauaminis valeat, cum aliàs sine vocatione, seu honore non valeret, dicendum erit, ex quo voluit testator grauare in conditione positos, & voluisse etiam illos in dispositione conpraehendi.

Sed tamẽ DD.contrariã sentẽtiã fir- 80
mãtes, qui nõ sũt leuioris existimationis, nec exigue autoritatis, nec pauciores in numero, vt colliges ex cumulatis per Tesau.decis.96.n.12.& Micha. Cras.in fideicommissaria q.14.n. nu.2. Tren-

Trentasinq. de substi.4. part. c. 11. n. 28. versi. contra hanc opinionem adeo vt Tesau. firmauerat recte facere iudicē, si recurreret ad iuditium quod aiunt rusticorum, seu ad epiqueiam, vt in concilio Triuulciorum, diuidendo litem seu bona super quibus lis vertitur: asignando medietatem actori, & aliam rēo; hij igitur concontrariam deffendentes, existimando totum fundamentum huius nostre & senatus sententiæ, consistisse in regula l. ab eo.9.C.de fideicom. & l. sed & si sic.6.de lega.3.innuenti, quod semper grauamus quem honoramus, conantur memoratam regulam destruere, obijciendo de l. hæreditas 65. de

81 hæred. insti. † vbi datur casus in quo, grauatus & oneratus, non reperitur institutus, nec honoratus, nam licet Trentasinq. vbi supra sub versi. secundo. mouetur sub dict. nume. 28. respondeat dicendo, quod illa regula quem non onero, grauare non possim procedat, quando grauamen iniungitur simpliciter, de per se, sine aliquo adminiculo, vt in casu dict. leg. hæreditas ad statium: secus vero si adiecta sit alia qualitas, veluti positio in conditione, quo casu, possum grauare quem nō honoraui, ponendo in con-

82 ditione Tamen † hac prætermissa responsione, verius est dicere, quod præfata regula legis ab eo, non procedat quando antecedens requirit specialem exprassionem, ratione forme, tūc qui vult consequens, non videtur velle antecedens intellectiuè, vt in l. fina. quam ad hunc propositum notabilem predicat Alex. ibi. C. de hæred. insti. Deci. in c. præterea in princi. de offic. & potesta. iud. delega. Ias. in l. Gallus in prin. n. 47. de lib. & posthum. atuero quando antecedens non requiritur speciale, ratione forme, tunc qui vult consequens, videtur velle antecedens, sic dicamus quod cum in casu l. hæreditas ad statium, requiratur ratione forme testamenti, institutio hæredis, de persona Statij primi. facienda, cum aliàs nil in testamento scriptum, tit. legati vel cuiuslibet alterius valeret, ad §. in primis insti. de fideicō. hæredi. l. 1. in fin. de vulga. l. 3. ver. nō potest de his quæ intesta. delen. Mantic. de coniectu. lib. 4. tit. 1. Pichar. in rub. de hæredi. insti. n. 5. & in §. 1. de testam. n. 36. quod non potest verificari in casu nostro; nam qui voluit consequens, nimirū grauamē, voluit & antecedēs nimirum vocationē, & inuitatio nē ad fideicōmissum, & hoc non erat necessarium ratione forme, cum iam aderat prima institutio de filio & gra-

uato facta. Imo † fideicommissum potest ex coniecturis induci ad l. heredes 83
mei 17. §. cū ita ad Trebel. l. cum proponebatur 66. in fin. de leg. 2. latè Ias. l. potest. n. 8. de vulga. Couar. c. cū tibi n. 3. de testam. Peregr. qui alia iura allegat de fideicō. art. 11. nu. 25. cū seqq. Gom. l. 40. Tau. n. 38. Lara de aniuers. lib. 1. c. 4. nu. 14. Ioan. Francis. del Castillo. decis. 25. n. 23. cum seqq. vbi ex multorum autoritatibus, reciprocum etiam fideicōmissum ex cōiecturis induci; & sic cū expressio antesedentis, non sit necessaria pro forma, dicendū erit, quod qui voluit consequens grauaminis, præsumitur velle antecedens vocationis, cum ex coniecturis potuit induci, quod non sic potuit cōtingi in antecedenti l. hæreditas ad statium de leg. 2. † Sed adhuc hæc nostra solu

tio periclitatur, si expendas tex. in l. 84
generaliter 6. in prin. C. de institu. & subst. vbi verba illa conditionalia, nō fuerunt apta ad inducendā institutionem, imo Imperator habuit pro cōstāti, illā in persona filij præcessisse; vt in casu l. Gallus in prin. 29. de lib. & posthum. cuius quidem legis dispositio, nō solum in filio, sed in extraneo procedit, & videmus quod quamuis filius sit ibi in conditione positus, & sit grauatus, nō tamē videtur institutus: Sed periculum ex dict. leg. generaliter ortum obuiatur dicēdo, & insistendo in limitatione superius tradita, ad regulā qui vult consequens qood cenceatur velle

uelle antecedens,vt non dicatur velle antecedēs,quādo illud ratione formæ requirebat speciale expræssionē,vt dicimus in institutione; vnde cū in casu d.l.generaliter,pater grauando sub cōditione filiū,vel extraneū,nō sit visus illos instituere, cū expræssio specialis huius antecedētis fuit necessaria;dicēdum est in d. l.præsuponi pro cōstāti, præcessisse institutionē,sicut præsuponitur etiā in casu d.l.Gallus in prin.de libe.& posthu.& sic cōstat casus fuisse diuersimode cōceptos,nō enim d.l.generaliter loquitur in casu in quo positus in conditione, fuit grauatus sicut nos loquimur.

85 Hęc cōiectura vocationis filiorū in cōditione positorū per solū grauamē inducēda,fundamentū habet in dispositione I.C.in l. Titia.Seio. 89.§.Seia libertis de legat.2.vbi testator fundū legauit libertis suis,iniungendo grauamē & onus restituēdi prędiū nouissimo moriēti ex dictis libertis,in fauorē Sempronij,ex isto grauamine pręsumit ibi Paulus I. C. (autor illius legis) nō solū substitutionē fideicōmsariā in fauorē Sēprouij,sed & reciprocā fideicōmissariā inter colibertos legatarios: vnde cōstat,ex nihilo alio colligi posse dictā substitutionē, quā ex solo grauamine nouissimo morienti iniuncto; quē textū sic in ductū inuenies penes Iaso.in d.l.centurio. n. 56. in secunda ratione & ex recentioribus penes Alex.Trentasinq.de substitu.4 parte. c. 11.n. 28. versiculo tertio mouentur & dum lex illa loquitur indistinctè intelligenda venit siue fuerit nouissimus grauatus in toto fundo, siue in parte sibi contingenti tantum,ex sententia Didaci in c. Rainuntius. §.8. Et

86 † quamuis in illo textu reperiatur prohibitio de non alienando,que de per se est sufficiens ad inducendam vocationem, secundum magis comunem sententiam.vt per Alex.con.54.n. 13. lib.3.Zucard.l.1.n.98.C.de pact. Socin.iun.con.4.n.21.lib.3.alios cumulās Menoch.con.760.lib.7.n. 11. Sur. con.448.n.13.lib.13. Tiber. Decian. con.41.n.36.quem sequitur mantica. de coniectu.lib.11.tit.3. n. 14. nouissime Hector Felicius allegat. 22. nu. 19.Crasl.lib.suo recepta. senten. §. fideicōmmissum.q.71.n. 4. & nos alijs adductis, in superiori proxima glo. probauimus pro certo Et † non quelibet prohibitio alienationis; nec simplex que nullum effectum producere t,vt per tex.in l.filius familias.117. §.diui de lega.primo,doctrina Bart. in l.si ita quis.§.ea lege de verbo. oblig. vbi communes interpręturn concursus,late Lara de aniuersa.lib.1.c.6.nō igitur dicamus illam fuisse simplicem alienationem, sed etiam ob causam, & fauore collegatariorum, quamuis enim vt dixi sit prohibitio expræssa de non alienando,que iuuat præsumptionem vocationis in casu.d.§.Seia libertis;tamen questio in dicto.§. non formatur ex illa prohibitione,nec ex illa atendensia, nec instansia per I. C. sumitur motiuum ad decidendum, sed solūmodo formatur questio, & dubiū concipitur,an sit ibi reciproca substitutio,inter libertos collegatarios, quib⁹ fundus fuit legatus;cuiquidē dubio sic formato,Respōdet Cōsultus q̄ præmoriēs videtur grauat⁹,superstiti restituere fundi partē,& assignat rationē ad sic decidēdū,& atēdēciā sumit, nō ex prohibitione alienationis;sed solū quia vltimus moriēs,reperitur grauatus fūdū totū restituere psonis ibidē expræssis: sumitur igitur coiectura,ex hoc grauamine voluisse testatorē inuicē legatarios libertos substituere,ex solo grauamine nouissimo iniuncto; & sic quāuis dicta alienationis ꝓhibitio adiecta nō fuisset,ad huc I.C.idē respōdisset.† Et sic succedit regula l.fi.de hęredib.inst. disponēs illā esse rationē finalē, què ꝑ legislatorē legi inseritur secūdū Deci. cō.600.Moli.de primog.lib.1.c.5.n.6. & Meno.pręsu.24.lib.4.n.5.Cāce.li.3 var.c.15.n.264.meliusomnibut Io.Gutier.in pract.li.3.q.17.an.72.ad n.100. cetera autem iura circa comprobationem

nem huius coniecturę ab interpraetibus cumulata, cum non sic probēt (absque violencia) nostram sententiam, illa consulto omito que per te videre poteris, expendere, & examinare, pænes Rustic. & Alex. Trentasin. vbi sup.

89 Sed vt notescant casus, in quibus dicatur filius grauatus, & ex consequenti (per supradicta) dicatur vocatus, aduerte, quod non solum quando testator sic cōcepit institutionem dicendo *si filius meus sine liberis moreretur; & prædicti filij sine liberis decenderent, substituo Titiū*: posunt dici vocati sed etiam si testator hac vsus fuisset formula substituendi *filium meum hęredem instituo, & si sine liberis quandocunque decederet vel cum liberis ad perfectam etatem testandi non peruenientibus, ei & eis Titium substituo* que est communis & magis vsitata formula substituendi) quo sane casu, filij primi instituti, ex quo sunt grauati, præsumuntur substituti & vocati, per sola illa verba *ei vel eis* quę si deficerent vix sustineri posset hæc sententia; Nam † cum verbum *substituo*

90 sit verbum comune (vt inferius in glo. 7. latius patebit) & consequenter possit adaptari, tam ad substitutionem de persona filij factam, quam ad substitutionem de personis nepotum in conditione positorum, mediante relatiuo illo eis, quo prætermisso, vix possent dicti nepotes conpræhendi, quod exēplificat & ad longum tradit Aretin. l. 1. §. substituere de vulgar. substi. & deduces ex tex. si expendas illum in ca. si pater de testam. in. 6. & in c. Rainuntius ex. de testam. vbi verbum illud *substituo*, refertur ad impuberes filios, vt latè in glo. præcedendi diximus ponderando d. c. si pater de testa. in. 6. Nec superiora aduersantur & contrariantur his, que Iosephus Sesse in decis. 65 prima parte. n. 17. multorum autoritate firmauerat; nam ibi grauamen inpositum filijs, Mariannæ & Mariæ Ioannæ, & filijs Ioanne, in casu quo non peruenissent ad etatem testandi, non fuit sub verbo *eis* facta substitutio, sed simpliciter in testamento Francisci Cauebatur: quod si dictæ neptes Marianna & Maria Ioanna moreruntur, sine filijs, vel cum filijs qui non per uenissent ad etatem testandi, bona peruenisent ad Mariam Ioannam, vnde recte aserit, nō cenceri vocatas, sed solū substitutio facta sub duplici cōditione, si neptes descesserint sine filijs vna, vel cum filijs ad etatem testandi non peruenientibus altera; quod est diuersum a casu nostro proposito cū testator dixerit *substituo ei & eis*, quo sane casu, videtur filius institutus post mortem suam grauatus, restituere filijs suis hæreditatem, & isti filij fideicommissari, pariter substituto censentur grauati restituere, si decedant ante etatem perfectam testandi; peruenientibus autem ad dictam etatem, substitutio in totum euanesit, filique in conditione positi, remanebunt plene domini dictę hæreditatis sic vt prędicitur vinculate.

Sed † modo his sic enodatis, resultat notabile dubium; nunquid omnes filijs in conditione positi (quos oneratos & grauatos dicimus) censeantur omnes vocati, an solum, quem primo institutus vocauerit, seu elegerit? Gui. Pap. decis. 184. q. 3. hanc questionem examinauit, in ea concludendo, solummodo cenceri substitutum, quem grauatus primo loco ex filijs elegerit, ad quod probandum, solent interprętes allegare tex. in l. filius familias. 117. §. cum pater de leg. 1. in versi. sed si omnes, vbi astrictus alienare, & vendere inter certas personas, sufficit si alteri ex illis vēdatur, idē fere probatur in l. vnū ex familia. 69. §. 1. de lega. 2. vbi fideicōmissū relictū familię, euanecit si vno de familia relinquatur; similiter & in l. his qui cōplures 92. de legat. 3. vbi legatū relictum & pręstādū, his qui sunt de nomine testatoris, volūtati eius dē dicitur satisfactū, si altero ex his soluat, latè Corduba in §. idē rescriptū n. 129. d. libe. agnos. Pine. l. 1. par. 3. C. de bon. 91

bon.mater.n.49.quę quidē iura (salua pace tantorū doctorū) mihi non probāt, locuntur namq; in † casu, In quo
92 testator, prohibet hæredem, ne alienet extra familiam, quo sanè casu, relinquendo vni de familia, dicitur voluntati parere, ex eo solo, quod extra familiam alienare non dicitur; secundum sententiam Pauli. Castren. in d. §.cum pater, quod secus videtur in casu proposito, cum non dicatur paritū voluntati deffuncti, etiam si vnum ex filijs elegerit grauatus, cum omnes vocati dicantur & omnes sint onerati &
93 grauati, † Melius tamen video hoc probari in l.feminæ.3.C.de secū.nup. vbi mulier conuolans ad secunda vota, quiquid lucrauerit exprimo matrimonio, compellitur filijs prioris matrimonij reseruare, et elargire; & tamen vni ex filis relinquendo, satisfacit legis voluntati: sic etiam & in proposito, relinquendo vni, paritum erit voluntati testatoris. Sed ad huc iste tex. non ita dilucidè probat, cum lex illa expræssè permitat mulieri, vt possit vni tantum relinquere; vt patet in illis verbis *integrum aut filios quos ex præcedente coniugio habuerint transmitāt vel ad quem libet ex filijs* vnde lege bene perpensa, loqui constat, in casu certo & claro, nos autem quando sumus in dubio, an vocatis filijs, vni possit legari, vt dicatur paritum fideicomi. Sed †
94 quamuis nec his iuribus, nec alijs certis & specialibus, hæc sentētia probari possit, ratiocinando tamen, illa manifesta fiet; Et primo nam nullus est qui dubitet, quod conditio *si sine liberis* aposita grauato, videatur illius expresſsio inducta, in fauorem in conditione positorum; cum lex & testator semper de testatore præsumant, relicturum bona filijs suis (vti (supra demonstrauimus) & postea, in optimo casu, Sesse decis.43.n. 36. post Menoch. ab eo scitatum.cas. 149. fere per totum: cum igitur lex pro certo habeat, & cōfidat de patre hanc institutionem, grauando postea liberos in conditione positos, videtur solum voluisse grauare & substituere, quē ex eis pater vel grauatus (sub illa coditione) elegerit.
† Quo sanè casu, nō dicitur percipi hæreditas & bona ab ipso eligente, sed à primo instituente argumento l. vnum ex familia 69.§.1.de legat.2.Ias.in l.si Titio.§.fin.numer. 6. de legat. primo Ceuallos contra communes quæst. 782. num. 14. non autem dicemus voluisse omnes in conditione positos vocare, sed solummodo, quem, vel quos grauatus elegerit, arctando & coarctando hæredem, filios suos instituere; & aufere ab hærede grauato potestatem, quam ante grauamen habebat suceptis liberis, per quorum susceptionem, euanuit fideicommissum, quequidem potestas talis vt fuit antea, fuit redacta ad necessitatem, propter grauamen liberis adiunctum, & nullum alium effectum hoc grauamen peperisse dicemus. 95

Grauiter tamē obstat traditio Bart. in l.vt iurisiurādi §.si liberis ff.de oper. libert. vbi quādo pater accepit feudū, seu enphiteusim, pro se & filijs suis, nō potest feudū sic concessum vni ex filijs relinquere, seu donare, in ceterorū filiorū præiudiciū, quibus fuit ius quæsitū, per inuestiturā; quia tunc filij sunt vocati ad feudū, ex dispositione & voluntate concedētis, & domini directi, & non ab ipso patre argumēto tex. in c. 1. de successione feudi & Bartholū secūtur Ias. de feud. 8. pār. 3. par. firmās hoc ex volūtate & prouidētia expresſsa legis prouenisse, secuūtur etiā Alex. Trentacinq. Ruyn. Socin. Greg. Lopez & adducti per Ceuall. contra cōmunes. 3. par. q.782.a n.1.vsq; ad n.5. post quos Ripa Responso.26.nu.17.& 18.lib.1. alios tradit Michael. Cras. §.legatum quæst. 14.num.20. Couarr. lib.2. variar. cap. 18. num. 18. quod secus de iure, nostro Cathaloniæ disponitur. 96
Cū † feudum sit in diuisibile not. Can cerius varia.lib.1.c.12.n.25. ex nobili de Peguer. in suo vsatico ne super laudimio nu.59. sed tunc puto locū fuisse 97

T 2 gratifi-

gratificationi, vt practici nostri locun
tur: tamen Bartoli dictum non obstat,
nam præterquam contraria sententia
verior et comunior reputatur vt per
cumulatos per Ceuall. vbi supra. a n.
98 5. vsq. ad n. 16. & per Cras. n. 20. vide-
re licet. † Nõ exhinde recte argumen
tatur ad nostrũ casum; nã ibi in simili
quęstione, de enphiteusi seu feudo, su
mus in casu in quo constat expræsse,
de voluntate concedentis, volentis fi-
lios omnes vocare, quibus ex contra-
ctu paterno, ius fuit quęsitum & radi-
catum, ex sententia Pau. Castre. in l. fi
lius familias. §. cum pater de legat. pri
mo & sic non fuerunt; ad prædicta vo-
cati, tanquam hæredes aequirentis, vt
firmabat Zazius in d. l. quodcunq; §.
si quis ita de verbo. obliga. n. 5. & 6.
sed ex propria persona: quod secus est
in casu nostre questionis; & sic habe,
posse patrem grauatum, filiumquè te
statoris vocantis, eligere quem malue
rit expluribus, si quos haberet filios;
grauato tamen non eligente, omnes
liberi equaliter ab intestato succede-
ant, vt in leg. filius familias 117. §.
cum pater de legat. 1. leg. vnum ex
familia 69. §. Rogo. de legat. 2. latè
ex recentioribus alijs ommissis Marc.
Anton. Peregrin. de fideicommis. art.
3. n. 57. cum seqq.
99 Ex qua resolutione, & signanter ex
hac obseruatione (quam nuper firma-
uimus quod grauato nõ eligente, om-
nes filij per causam intestati equaliter
succedant) infertur; quod cum legiti-
ma reguletur ad causam intestati, vt
scilicet quibus debetur legitima, de-
beatur succesio intestati; vt in l. Pa-
rentibus. 8. C. de inoffi. testa. glo. ma-
gistralis in l. Papinianus. §. vnde si quis
verbo deberetur de inoffi. testa. Soci.
inn. con. 65. numer. 61. lib. 2. Peregri.
de fideicom. arti. 36. num. 3. cum seqq.
ideo quamuis in supradicta questio-
100 ne, quando filij † in conditione positi
& grauati, sint solum hæredes, quos
grauatos instituerit, inde fit quod om-
nes ceteri non instituti, habeant le

gitimam ex illis bonis ingrauamine
conpræhensis; & ratio est, nam ex quo
si dictus grauatus non eligeret, om-
nes ad causam intestati venirent, me-
rito in illis legitima debebitur.
Sic etiam recte dicimus, in hæredi- 101
tamentis, que pasim in nostro Princi-
patu fieri solent, in nuptialibus instru
mentis (quę nos capitula matrimonia-
lia apellamus) filijs quibus in matrimo
nio collocantur, iniungendo illis gra-
uamen, de restitutendo vni ex fijijs
ex illo vel alio matrimonio suscepturi-
ris bona in illo hæreditamento con-
præhensa, & illo hæreditato non eli-
gente, maior natu hæreditatur; ad huc
in isto hæreditamento in contractu fa
cto, omnes filij ex igitimam in illis bo
citurі, habebunt lesso matrimonio na
nis sic donatis; & nedum filio illius
matrimonij, sed cuiuslibet alterius,
dummodo sint filij donatarij, etiam
si vnum ex filijs suis instituerit tantum
quod omne manifestum fiet ex l. v-
num ex familia, 69. in principio iuncto
§. si duos &. §. rogo de legat. 2. vbi gra
uatus † restituere vni de familia per 10
ipsum eligendo, nedum vno, sed pluri
bus restituendo optemperabitur or-
dinationi, & illo non eligente, omes
paris gradus vocantur, secundum om-
nes in d. §. si duos signanter Bar. &
Cumã. Peregri. de fidei. arti. 3. numer.
57. & si non eligiset. casu quo facultas
eligendi in capitulis fuisset tribuda
hæreditato, ex quo omnes venirent
ab intestato (per supradictã rationem)
competit omnibus filijs legitima, ex
illo hæreditamento, & ita hanc senten
tiam probat multis adductis Peregri.
de fideicom. arti. 51. numer. 23. & ante
eum Tirq. de iur. primoge. q. 6. numer.
21. & numer. 27. vbi nullas asserit pos
se aponi conditiones in contractu, ex
quibus induci posit legitime pri-
uatio.
E sic existimo hanc Guidonis papie 103
sententiam, sequendam vti tutiorem,
esse, nimirum vt in casu quo, liberi in
conditione positi ceneeantur vocati,
intelli-

intelligatur de eo quem grauatus ele
gerit ; & ex ſupradictis placet nobis
hæc ſententia,ſicut & placuit Iacobo
Cancerio,lib.1.reſolu.c.8.n.65. & ite
rum non penituit hoc firmare lib.3.
var.c.7.n.115.&.116.& licet deciſio
nes quas reffert Fontanill.de pact.nup
tia.glo.9.parte. 1. Clau. 4. numer. 7.
cum ſeqq. me aliquantulum ancxium
habuerit,verum enim vero , cum ad-
ducta per eum, & repetita per eun-
dem ſub gloſ.24.n.20. (quamuis cum
magna illiusſatisfactione)non vincant
que ſuperius tradidimus, & conſidera
uimus;non poſſum ab hac opinione
104 deſiſtere,Sed † aſſerit vnum quod ad
mitere non poſſum,nimirum,quod ad
ditionator ad Guido.Pap.ſuam ſecu-
tus fuerit ſententiam,nobis autem cō
trarium videtur,imo quod illa cauſa
que fuit deciſſa in curia delfinali,ni fa
llor.16.deſenbris.1529. in fauorem
noſtre ſententiæ fertur, cum decida-
tur,ſola atendentia l.hæredes mei.57
§.pero ate in princi.ad Trebel.vbi Gra
uatus nepotibus reſtituere , eligendo
vnum ſatisfecit voluntati defuncti.
verba autem illa *cui voles* ad filios re-
feruntur,vni vel omnibns, & ſic in eo
textu.in reſtitutione filijs facienda,
non eſt dubium,quia aponuntur ver-
ba *vni vel eorum*,nepotes autem ſimul
vocantur;& tamen eligendo vnum, ſa
tisfit voluntati defuncti,igitur illa de
ciſsio pro noſtra fuit ſententia. Tum
etiā &hoc manifeſtū fit ex vltimis ver
bis additionatoris, aſſerentis , quod ſi
nō elegerit,omnes vocātur ergo a cō-
trario,grauato eligente,non admittū-
tur ceteri;nā ſi non poteſt eligere,etiā
eligēdo venirēt omnes,ex regula que
habet,paria eſſe aliquid nō fieri, ſed
fieri nulliter:ſi igitur in hac deciſsio-
ne ſuā ſententiā fundauit,nil eſt quod
nos moueat.Mouere nos ſaltim cōpel
lerent deciſiones noſtri ſenatus per
dictum Canceriū relate & per eundē-
Fontanill. indiuiduatæ extēſè , ſi non
105 vnum haberē quod me releuaret nem
pe, illas fuiſſe fundatas † in materia
contractus,in quibus(iam ſatis ac per
abundè in ſuperioribus probaui,vt nō
compellar iterum probare)non eſſe
locum coniecturis , nec præſumtioni-
bus,in quo vt patet noſtram ſenten-
tiam fundauimus , quibus ſine dubio
ceſſantibus,& non vrgentibus,de faci
li nos flecteremur ad contrariam tuē
dam,ſequendam,& probandam ſentē
tiam;cōiecturis autem & præſumptio
nibus arcectibus ſupra ponderatis, nō
poſſum ab hac opinione deſiſtere nec
deuiari;& quia illas Cancer.Fontanil.
& reliqui interpretes hanc & contra-
riam ſententiam tuentes legitimè cu-
mularunt,in eorum relatione amplius
non immorabor,ſed ad alia me cōferā
vtiliora, ſolum enim ad ſuperiora , &
ad aſumptnm redeundo,dico filios in
conditione poſitos , ſolū cenceri &
præſumi vocatos in caſu grauaminis,
nunquā autem ex ſola poſitione in cō-
ditione præſumi vocatos,ex natura cō
ditionaliū,quæ nūquā diſponit;cetera
autē ad hūc articulū ſpectātia,poſt dd.
& interpretes ſupra relatos,cōſule ad
ſaturitatē,pſcolis& aliàs,eruditiſsimū
Ant.Fab.de erro.prag.decaſ.26.p qua
tuor priores errores;vbi ad iura in qui
bꝰ cōtraria nititur ſētētia reſpōdetur.
Poterit autē aliquis dicere , quiſnā 106
erit efectus reſultās ex tali poſitione fi
liorū in cōditione , cū aliàs iam tacite
inerat hæc cōditio,vt deduces ex l.cū
auus de cōdit.& demōſtr.l.cū acutiſſi-
mi C.de fidcicō. expræſsio enim eorū
què tacitè iuſſunt,nihil ſolēt operari l.
3.de lega.1.vbi Bar.hoc exēplificat n.
8.l.cū quid.13.de Reb.Cred.Mātic.de
tacit.& ambig.cōuen.lib.7.tit.2.n.13.
Seſſe in elegāti caſu deciſ.50.n.45.&
n.52.& 54.1.par.ſi igitur non inducit
vocationē,quem effectum pariet? ob-
ſeruabis quod quāuis hæc cōditio inſit
in fideicō. ſubſtitutione.Tamē † ſi hæ
res grauatus cui facta fuit predicta ſub 107
ſtitutio repeiatſ ſub pluribꝰ cōditioni
bꝰ alternatiuis grauatꝰ, inter quas fuit
cōditio illa ſi ſineliberis,licèt indiſpoſi
tionibꝰ cōditionalibus alternatiuis,re-

gulariter sufficiat alteram adimpleri
ad hoc vt regulatum sub tali conditio
ne suum sortiatur effectum l. si is qui
ducenta. 14. §. vtrum de reb. dub. in l.
si quis ita stipulatus 129. de verbo obli
gat. l. cum pupillus. 77. §. fin. de condit.
& demonstra. c. inter ceteras de res-
crip. late & acute de materia alterna-
tiuorum Grego. lopes lib. suo anima-
duer. iuris c. 20. per totum, cũ. 3. seqq.
Xuar. allega. 17. per totam, & in mate
ria substitutionali post Zanchum. in l.
hæredes mei. §. cum ita n. 905. docue-
rat Peregrin. de fideicom. arti. 13. n.
108 34. † Tamen quando adest dicta cõdi-
tio (etiam si per alternatiuam adiecta
fuerit) resoluitur in copulatiuam, ita
& taliter vt omnes conditiones de ne
cessitate purificande sint, ad hoc vt lo
cus fiat fideicommissario vocato sub
illis conditionibus, vt deduces ex l.
generaliter. 6. C. de institu. & substi.
iuncta l. Lutius. 85. de hæredib. insti.
vbi vocatus per dictionem, vel, que sui
natura est alternatiua, vt constat ex
cumulatis per Nauar. in comen. ad c.
si quando de rescrip. excep. 16. n. 1.
cum seqq. Portol. in tract. de consort.
109 & fideicom. lega. c. 1. n. 65 & 66.) & e-
tiam si grauatus descedat † sine filijs
durat. dicta resolutio, cum d. l. genera-
liter sit facta ad euitandum inconue-
niens, de quo in illo tex. & quamuis
illud non contingeret, non puto rece-
dendum esse ab illius legis dispositio
ne, cum ratio illius inconuenientis sit
inpulsiua, & non finalis, & consequen
ter per argumentum ab speciali rectè
ex d. l. generaliter iuncta l. Lutius hæc
nostra sententia probatur & hæc est
concors omnium sententia in d. l. ge-
neraliter C. de insti. & substitutio. Ias.
n. 1. Deci. n. 1. Socin. con. 52. nu. 1. & 9.
Gregor. Lopez. l. 13. tit. 4. part. 6. glos.
alguna dellas Vincen. de Franq. decis.
150. n. 1. & 2. Roder. Suar. allega. 17.
n. 8. & 15. alios quam plures allegat
testando de obseruãtia in Regno Ara
gonum Hieron. Portoles in scholis ad
Molin. verbo. alternatiua n. 4. vbi per
decem numeros sequentes ampliatio-
nes & limitationes aliquas ordinatas
reperies, Peregr, de fideicõ. art. 13. n.
34. & lib. 5. concil. 19. nu. 1. cum seqq.
Oldrad. con. 187.

Et si rectè atendas, & acuratè conci 110
deres, decisionem prædictam d. l. Ge-
neraliter 6. C. de institu. & substi. nil ti
bi apertius fiet quam credere, filios in
conditione positos, ex eo solo, nõ præ
sumi vocatos: nam si in conditione po
siti haberentur pro vocatis, percõtor,
quomodo, qualiter, & quonam pacto,
seu quanam ratione, fieri posset vt an-
te Iustinianum (authorem d. l. genera-
liter) tales filij sic in conditione positi,
excluderentur per substitutũ, in facti
specie. de qua ibi in eo textu. ? si forte
pater intestatus decessisset, certum
enim erat, quod ante Iustinianum, sub-
stitutus sub conditione si hæres inte-
status, aut si sine liberis, aut sine nup-
tijs decederet, admitebatur ad hære-
ditatem altero ex his contingente? ex
regula quod in alternatiuis sufficit al-
terum adimpleri? aut enim hoc erat
falsum, aut liberi in conditione positi
non cencebantur vocati? nullo igitur
iure, neq; iustitiæ colore, potuit substi
tutus fideicõmissum prætẽdere, exclu
sis grauati filijs in conditione positis,
ob id solum, quod eorum pater intesta
tus decessisset, si ius ita decideret, quod
positi in conditione, censerẽtur voca-
ti; quod si Iustinianus cogitasset, iam
filijs præcautum esse, non vtiq; illam
decisionem filiorum fauore induce-
ret; quid enim in tererat fideicommis-
sario, an intestatus filius grauatus de-
cederet, si superstitibus liberis locus
esset succesioni? & cum consideratio
præsens sit que me vrgentiori vinculo
cohegit ad firmandum, liberos in con
ditione positos (nisi vehementissimis
præsumptionis concurrentibus) non
cenceri vocatos, non potui à tracta-
tu huius articuli me expedire, sine
illius consideratione; quo enodato, li-
benter ab eius tractatu desisto ad alia
progrediendo.

Secundo

111 Secundo Circa materiam huius pro posite glose erit animaduersione dignum, pro secundo exemplo, videlicet quod dum nostra constitutio & glo. præcipiat, ac iubeat seruari conditiones in ascendentium impuberis testamentis insertis, (annuendo iuri communi sic disponenti, conditiones omnes possibiles, & iuri communi nullatenus reluctantes, modis omnibus seruandas fore, vt in l. in conditionibus. 19. de condit. & demonstr. de cuius regulæ declarationę ex recentioribus late Gutier. in l. nemo potest a n. 2. de lega primo vsq; ad n. 62) colligitur & desumitur, quod cum conditio ex sui natura, transmissionem impediat illius actus, dependentis ab existentia conditionis vt in l. vna in §. sin autem aliquid sub conditione c. decaduc. To llen. si filio impuberi, ab ascendentibus suis, a quibus ei peruenerint bona aliqua conditio fuerit adiecta, veluti si in pupillari decesserit, vel sine liberis, & eo casu disposuerit bona eidē impuberi relicta ad certam personam (que non fuerit legitima ad succedendum eidem ab intestato secūdum terminos nostre constitutionis) deueniri hec quę, ante pupillum, vel impuberem ab humanis substracta fuerit, licet postea impubes in pupillari decædat, bona illa non ad filios illius, in cuius fauorem substitutio illa fuit concepta sed ad legitimos impuberis hæredes (secundum formam a nostra constitutione præscriptam) defferri debent: quod nostra constitutio hoc virtualiter videtur disponere, ex quo præcipit conditiones seruari; Casus de his est expræssus & patens l. hæredes mei 57. § cum ita ad Trebel. iuncta. d. l. vna. §. sin autem aliquid sub conditione

112 de cad. tole. Etiam † si conditionem adnectens, sit de ascendentibus, & is in cuius fauorem adnectitur, sit ex descendentibus, vt patet. in. §. cum ita, vbi pater reciproce substituit inter filios, sub conditione illa si *sine liberis*, de cuius textus maiori ponderatione inferius latius patebit, sed pro nunc sufficit intelligere, quod ibi mortuo vno ex liberis (reciprocè substitutis), liberis relictis, nouissimo absq; illis decedente, non ad superstites filios; sed ad Claudiam neptem, bona deuoluuntur; totum hoc generauit natura conditionis, a toto transmissionem impediens & in hoc est concors omnium sententia vt per Ripp. (quem ferē semper sequor in conflictu opinionum) in dict. §. cum ita nu. 59. approbando glo. verbo relictis in leg. vna C. de his qui ante aper. tab. Couar. in capit. Raynaldus. §. 1. num. 2. Anton. Gabr. lib. 4. comu. tit. de hæred. institu. conclu. 2. numer. 15. Mantic. de coniectu. lib. 11. tit. 20. Padill. in l. si in persona n. 3. C. de fideicom. & in l. 3. eod. late Corrasl. l. post additam. C. de impube. n. 30. Acost. c. si pater verbo si absq. liber. n. 61. Hiero. Zanch. l. hæredes mei. §. cum ita. 4. parte per totam Ganm. decis. 158. aliqua Barbos. in rub. solu. matri. 1. parte n. 28. in fin. cū seqq. & n. 31. alios cumulat Micha. Cras. recepta. senten. §. fideicom. q. 67. n. 6. Alexan. Trentasi. de substi. part. 4. c. 14. à n. 1. & part. 1. c. 5. nu. 14. Peregr. de fideic. art. 31. à n. 6. & art. 6. n. 25. & ar. 51. n. 20. omitto cōmunes & consulētes quos tradere nō curamus, nō quia sola recentiorum authoritate & testatu nos contētemur, sed ne trāscribamus que ab istis traduūtur, quod fugere semper studeo, non autem nostros omittere, nec enim omissione digni sunt, hi sunt nobilis de Peguer. decis. 102. parte secunda vbi rationem cur non transmitatur adducit diligentissimus Cancerius libr. tertio variarum capit. 21. inscripto de trasmissionibus à numer. 85. quam regulam nedum sic regulariter veram reputo. Sed † etiam si transmissarius sit descendens testatoris, & filius substituentis, vt reperies obser- 113
uatum apud relatos, & per inferius tradita & ne obijcere possis, ex his que recenseratur Francis. de Rippa.

in d.n. 59. ver. præterea possumus dicere, quod scilicet ideo in dic. §. cum ita, (vbi hæc sententia fundatur) non datur transmissio, ex quo erat substituta persona dilecta per testatorem, vt erat illa Claudia neptis eiusdem, & ex affectione illa præsumatur fauor particularis, dicendum erit, quod licet hæc dilectio sit alicuius considerationis; tamen præponderatur persona ad quem erat transmitendum vel saltim cohadequatur, cum fuerit eque dilecta ratione grâdus, exquo erat nepos testatoris, eque priuilegiatus, In-
114 ter igitur † eque priuilegiatos rationes affectionis, non est aliquid præsumēdum in excessu priuilegij, vt est in regula l. 2. C. de priuileg. fisci. l. verum 11. §. item queritur de minor. §. sed & hoc præsenti in authêtico de santissi. Episco, perfunctoriè de hac regula Alexa. Trentasin. variar. resolu. lib. 1. resol. 1. tit. de rescriptis; & contentio ibi vertebatur, inter filios instituti reciproce, & Claudiam neptem, quam Papinianus (illius. l. & §. autor) decidit per mirabilem rationem, & singularem instantiam, aptam conpræhendere descendentes, & omnes quales qua les sint substituti, videlicet vt absur-
115 dum † euitaretur. Absurdum vero in eo solo consistere aserit, nedicatur quod cessante prima substitutione, secunda non admitatur, vt patet ibi *(Cessante prima substitutione)* quasi apertius diceret Iureconsultus, quod ex quo filius substitutus primo loco decessit liberis relictis, cesset & extinguatur substitutio de illius persona facta, inducens tacitè, id priuilegiū esse personale, & extingui cum persona, ad l. quia tale. 14. sol. matr. & si hoc verum est, quod ex quo cessauit prima substitutio, ad secundam sit transitus, verum erit, sub hac ratione, filios & descendentes conpræhendi, quod nullus dubitabit: Excuius textus instātia & ratione finali (quē inferius plus ad partes ponderabimus) constat, trāsmissionem legati seu fideicommissi conditionalis non esse permitendam, etiam inter descendentes: † Quod iu 116
uatur ex l. in fraudem. 16. §. fin. de milita. testa. vbi ex quo filius militis reperitur in lege copræhensus, ad testādum pro eo iure militari, valeat testamentum pro eo, & eodē iure priuilegiato conditum a patre suo milite; si igitur filius militis nō reperiretur per legem cōpræhensus, non cōpræhenderetur sub facultate illa militari ad testandum, sig etiam dicendum sit in regula prohibitiua transmissionis conditionalium, quæ cum non excepter ab ea filios testatoris, prēsumēdū sit eos voluisse cōpræhendere, quod exemplificat glo. in l. omnes diffinitio de regu. iur. pauci enim sunt ex interpretibus, qui ab hac opinione discedant vt colliges ex cumulatis per Cancer. vbi sup. nu. 86. Pereg. de fideicom. art. 31. n. 6. qui infinitos allegat Hiero. Zanchus in d. §. cum ita n. 147. 4. parte Alexa. Trentasi. vbi supra Peguer. decis. 102. vbi formatum dubium reperies in filijs testatoris, & recentissimè post omnes Alexan. Anbrosinus decis. 7. nu. 9. Nulla ferè dubitatio est, datis terminis §. cū ita, videlicèt si omnes sint descendētes, tam exclusi, quā admissi, hoc est, si agat cōiunctus ad exclusionem alterius coniuncti; Dubitatio vero † in eo 117
cōsistit, si substituta fuisset persona extranea, & hęc ageret de excludenda persona coniuncta, quolibet cōsanguinitatis vinculo, & sic si datis terminis d. §. cū ita, Claudia illa fuisset extranea, & ageret de excludēda nepote testatoris, in isto casu magna mihi videretur dubitatio, vtrū trāsmissio admiteretur, an vero secūdo loco substitutus. In hac quidē dubitatione, licèt frequētiori calculo admisum sit (vt ex infra relatis aparebit) transmissionem admittendam fore in fauorem descendentium, ne potèrius ius in extraneis concedatur, nobis autem nunquā hoc recto iudicio procedere visum fuit, sicut & aliquibus etiam ex interpræti-bus (non parue estimationis) congruit in-

in quorum numero reperies Fran.Ripa in dict.§.cum ita,numer. 66.& antea numer.64. vbi Socin. numer. 62. verſic.qui etiam, & in verſ. cum autẽ ex conſulentibus Decius cõſ.55.Goſa.cõſ.29.Alex.cõſ.92.lib.3. Gail lib. 1.obſeruat.132.in princip. Pariſ. cõſ. 30.numer.67.volum.2.Gome.tom.1. variar.cap.5.numer.9.Alexa. Trẽtaſ. de ſubſtitut.part.4.cap.14. numer. 2.

118 † Scio etiam contrariam ſententiam communiter placere,vt colliges excumulatis & obſeruatis per Mantic.de coniectur.libr.11.tit.20. numer. 21. & in eam video inclinatum Ripã ſibi contrarium numer. 133. verſi. cæterum ſi Claudia,alios conſulentes pro hac ſententia cumulauit Anto.Gabr. tit.de hęred.inſtitu.cõcluſ.2. quos video ſecutum noſtrum Iacob. Cancer. lib.3.Vari. tit.de tranſmiſsio. numer. 87.cum ſequentib.cuiuſquidem viri, & Doctoris integerrimi inſtantiæ ibidem adducte, nos nõ trepidarunt, licèt tanti viri dexteritas noſtras aliquando vigilias excitet, ſi in contrariam ab eo adductam ſententiam decernam⁹ incidere.Sed quod nos a prima ſententia aliquando perplexos reddidit, fuerunt obſeruantiæ Regij Concilij, per eundem relate, pro ſua ſentẽtia, quæ in ſumum ſpeculationis gradum nos repoſuerũt:ſed examinatis doctrinis per eundem relatis, nec ſententia Seuatus nos potuit deuincere a prima opinione,quæ iuri,& legiſlatoribus,(ex infra dicendis)congruẽtior,verior,& iuſtior videbitur,quam in iudicando ſecutus fui his propè elapſis diebus, & quia pars ſuccunbens appellata fuit ad Regium Concilium, ſi contingat ibidem de noſtra reuocanda ſentẽtia agi,audiant queſo quę nos mouerunt:Et primo nam † cum

119 in eo caſu militet ratio.dict.§.cum ita hoc eſt, quod ceſſet prima ſubſtitutio, & eá ceſſante in eodem abſurdo inſidatur,dicẽdum eſt, militare etiam eandem diſpoſitionem, ſiue ſubſtitutus ſecundo loco ſit extraneus, ſiue coniunctus, cum ſemper ceſſante prima ſubſtitutione,abſurdum ſit,ſecundam admiti; etiam ſi dicas cum aliquibus ex interpretibus, rationem illam reſtringendam fore,ad caſum peculiarem illius,§.propter qualitates ibi cõcurrentes;nam cum in caſu dict. §. cũ ita ſupponatur, fideicommiſſum non fuiſſe trãſmiſſum ad nepotem ex filio præmortuo primo loco ſubſtituto, vt cumque ſit, & cuiuſuis qualitatis ſint coniecturæ, non erit amplius de illis curandum, denegata ſemel tranſmiſſione ad perſonam tam dilectam, qualis fuit nepos teſtatoris ex filio: † Ex 120
pendebam etiam ad meam ſententiam fundandam, generalitatem, tex. in dict. §. ſin autem aliquid ſub cõditione C. de cadu.tol. vbi in totũ denegatur tranſmiſsio conditionaliũ, nec coniecturandi locus amplius relinquitur,vtrum ſubſtitutus, ſecundo loco, coucurrat ad excluſionem coniuncti nec ne, & ſi eſſet locus coniecturandi, vrgentior coniectura pro extraneo concurreret, ſicut dici ſolet in dict.§. cum ita: nam ex quo dicitur ibi, quod teſtator voluit neptẽ Claudiam ad vniuerſam hæreditatem omnium inſtitutorum venire, præſumatur etiam & maiori cum ratione voluiſſe,venire ad partem: hæc ſi quidẽ coniectura,militaret etiam ſi Claudia eſſet extranea, nam ex quo voluit ad totam venire hæreditatem, præſumẽdum eſt,& voluiſſe in parte: & ſic cõiecturaque in dicto §. cum ita ſumitur, ex vocatione ad totam hæreditatem, non ſit ex affectione cõiunctionis, & ſic conſiderabam comprehendere extraneam perſonam.

Tum etiam & pro hac ſentẽtia quã nos defendimus expluribus iuris locis coadiuuatur,primo ex diſpoſitione,l.Balliſta 32. ad Trebel. vbi rogatus omnem pecuniam hæreditatis reſtituere,compellitur fructus perceptos ex illa hęreditate reſtituere,propter dictionem illam vniuerſalem, *omnem*,quod confirmatur in l.ſcribit 33. 121

ad Trebel. & hanc decisionem videmus procedere, etiam si filius fuisset sic grauatus restituere, cum a regula non videatur exemptus, vt docet Alexa. in dict. l. Ballista Ripa in l. in fi-
122 deicommissariam, numer. 34. ad Trebel. † Secundo alio simili iuris loco comprobatur, nam in detractione falcidie, (quæ ex legatis particularibus deducitur) videmus, quod si legata sint pijs locis præstanda, in illis nō vrgeat falcidia, vt in authentica similiter, & in corpore vnde sumitur, C. ad l. falcid. & tamen si filius fuerit cui detractio competat, non poterit detrahere, sed compellendus erit integra legata persoluere, absque compensatione falcidiæ, vt per Bald. in d. authentica similiter Deci. in cap. in presentia de probat. numer. 52. Ter-
123 tio † videmus quod in casu legis filium 36. in fin. princip. de legat. 3. vbi bona prohibita alienari, non possunt pro soluendo ere alieno distrahi, in casu quo, alia sint bona nullatenus prohibita sic alienari, dummodo sint sufficientia ad satisfationem eris alieni, videmus hoc locum habere in filio, qui pro soluendo sibi legitima, nō potest bona prohibita alienari, in illius satisfactionem pœnes se retinere, vel inter alios vendere secundum Ripā in l. filius familias, §. diui numer, 29. de legat. 1. & in l. in quartam, nu. 99. ad l. fal. Peguer. qui testatur de obseruantia Regij Concilij decis. 112. 2. par. alios recencens: Si igitur in his tribus casibus, filij non sunt exemti ab eorum obseruationibus; & ex alio videmus, quod quando ius vult filios eximere ab aliqua sua dispositione, id expresse disponit, vt in casu dicte l. in fraudem 16. §. fin. de milita. testa. a primo ad vltimum asserēdum erit, filios sub dicta regula præsumi comprehensos; nullo igitur pacto firmādum erit, non cenceri comprehensos sub regula prohibitiua transmissionis, etiam si agatur de admitendo extraneo: nullam video igitur rationem militare, cur in filijs, alia regula constituatur, atquè in extraneis. Fateor † tamen li- 124
benter, quod si ex aliqua coniectura, induci posset transmissio conditionaliū, quod presens de qua agimus fuisset vrgentior, potentior, & testatorū voluntatibus congruentior; sed quod abominor, & quod numquam nobis persuaderi potuit, fuit communis interpretum obseruatio asserentium, ex coniecturis posse † transmissionem 125
conditionalium colligi, vt testatur Gāma decis. 158. numer. 3. Menoch. de arbitra. cas. 165. & de presu. lib. 4. præsu. 146. & 175. Cras. in §. fideicommissum, quæstio. 67. numer. 7. alia Peregrin. de fideicommis. art. 31. numer. 9. cum seqq. & Trentasi. de substitu. part. 4. cap. 14. numer. 4. & Cancer. vbi supra numer. 87. post Mantic. & Couarruu. ad quos omnes supradicti confugiunt; quod nos semper contrarium verius visum fuit, atenta & considerata natura conditionalium, quæ adeo repugnat transmissioni, vt ne dum coniecture sufficiant, sed etiam (quod magis est, & quod fortius aliquibus videbitur) q. † volūtas testato- 126
ris hoc expresse disponēs, vt cōditionale pēdēte cōditione transmittatur, hoc facere neqat, quo probato, certissi mū fiet, cōiecturas non esse sufficiētes, ne alias sequeretur, maioris fuisse virtutis tacitum, quam expressum, contra expressas iuris regulas. Quod autem testator hoc cauere non posit, vt conditionalia (remanentibus conditionalibus) transmitantur probatur manifeste si aduertamus: † testatorē non posse cauere nec disponere, ne 127
leges in suo testamento locum habeant ad l. nemo potest 58. de legat. 1. in cuius repetitione, & dicti enucleatione per longa commentaria excedentia quingentos numeros digressus est Ioannes Gutierr. & si expendē do textum, perpendas exemplum dicti ibi traditum, manifestius aparebit de nostra sententia, nam si testator ordinauerit, obligationem hæredis termina-

minare certo die, tempore, loco, vel conditione, non valere ordinationẽ, quia aduerſatur legibus diſponentibus, legatum ſemel deberi inceptum, non poſſe adueniente conditione, vel certo die, non deberi, ad l. obligationum ferè 44. §. de actio. & obligat. quid aliud igitur teſtator videtur facere diſponendo, vt conditionale trãſmitatur, niſi ordinare, ne leges in ſuo teſtamento vigeant: & conſequenter diſponendo ſub conditione, *ſi ſine liberis*, rem aliquam deberi, non poteſt facere, vt ante euentum conditionis de
128 beatur. † Quia ante conditionis purificationem, nil fuit in bonis fideicommiſſarij, ſeu vocati ſub illa conditione, vt in l. ſubſtitutio 41. de acquir. rer. dom. & tunc erit locus regulæ certiſsimè, quod nullus plus iuris in aliũ transfert quam habet tranferens. Lex
129 † autem tribuens facultatem teſtandi, certis finibus illam circunſcripſit, nec poteſt teſtator vltro progredere, taliter quod nec liceat in earum derogationem pactiones iure contractus adijcere, cum ius publicum priuatorum pactis non derogatur, ad l. quod in bonis 15. §. 1. ad l. falcid. l. fina. de ſuis & legitim. hæredib. multo igitur minus licebit teſtatori diſponere, vt leges non vigeant in ſuo teſtamento.

Facit etiam pro corroboratione
130 huius impotentiæ circa teſtatorem, quod non poſsit præuenire transmiſſionem conditionaliũ, ſequens conſideratio, nam mandatum teſtatoris cõtinens vt conditionale tranſmitatur, aut eſt contra leges, aut in ſe, ſimile mandatum continet repugnantiam, ſed neutrum iſtorum admitendum eſt, ergo nec illud quod ſequitur. Minor hæc propoſitio probatur; nam ſi contra leges, ius illam non admittit, vt in dict. l. nemo poteſt de legat. 1. ſi continet repugnantiam, ſimiliter ius illam repellit, vt in l. vbi repugnantia de regul. iur. Quod autem in ſe mandatum huiuſmodi repugnantiam con
131 tineret, conſtat ex eo, quod † licèt teſtator facere poſsit, vt legatũ a principio fiat conditionale vel purum, nõ vero quod idem legatum, & purum, & conditionale, ſimul & ſemel efficiatur, quod vtiquè fieret, ſi poſſet teſtator ordinare, vt conditionale tranſmiteretur, manente conditionale, cũ natura puri ſit tranſmiti, conditionalis vero nullatenus, niſi purificata conditione: igitur, ſi daremus tranſmiſsionem, daremus etiam virtualiter repugnantiam: Vnde † licèt teſtatori 132
liceat diſponere, vt legatum fiat conditionale, vel purum, quia hoc facti eſt, & in ſua reſidet voluntate, & poteſtate, & liceat etiam ei diſponere, quod illud quod erat conditionale, pro puro habeatur, vt in caſu l. in conditionibus 10. §. 1. de condit. & demõſtra. iuncta l. ſi ita legatum 65. §. 1. de lega. 1. vbi in caſu l. in conditionibus licèt verba illa, (*Si primus hæres erit damnas eſto dare*) importent conditionem, cum concipiantur per dictionẽ illam, *ſi*, quæ ex † ſua natura nil aliud 133
importat, vt per Doctores in l. ſi Titio per illum tex. de condit. & demõſtra. latè Mantica de coniectu. libr. 10. tit. 5. ferè per totum, ſed melius numer. 4. tamen cum in eo textu decidatur, demonſtrationis cauſa fuiſſe adiectam, conſtat poſſe teſtatorem ordinare, vt conditionalia pro puris habeantur: & è contra videmus, in caſu l. ſi ita legatum verba illa, (*ſi volet ſticum do lego*) importare conditionẽ, cum aliàs verba illa conditionem nullam præſeferant, cum in legatis ſemper ineſt tacita conditio, ſi legatarius volet, vt in l. ſeruo 47. l. non nunquã 54. de conditio. & demonſtra. ea. † enim que tacitè inſunt legatis, ſeu 134
quibuſuis alijs diſpoſitionibus, non reddunt ea conditionalia, niſi a teſtatore caueatur, vt per gloſ. in l. item quia §. huius rei, verbo, *male petitur*, de pact. Bartol. in l. ſi ita ſtipulatus, n. 43. de verbor. obligation. & ſic habes quod illud, quod non eſt conditionale, fieri poteſt per teſtatorem, vt conditio-

mortuo altero filio (superſtitibus liberis) mox deceſsit alter ſine filijs, orta eſt quęſtio inter filios ſuperſtites ex primo inſtituto, & Claudiam neptem ultimo loco ſubſtitutam, pro qua Iureconſultus reſpondit dicendo, potiorem eſſe cauſam neptis Claudiæ, hactenus facti contingentia textus, quam libuit cum ſingulari nota aduertere: ex qua vides denegatam tranſmiſsionem ad filios primi ſubſtituti, pro quibus militabāt quinque coniecturę, vt pro illis reſpō deretur, quas recencere non erit ſuperuacuum. Prima coniectura fuit,

140 quod hæres fideicommiſſarij erat ex decendentibus, videlicet nepos ex filio, qui nedum erat inſtitutus, ſed & ſubſtitutus altero filio, per reciprocā ſubſtitutionem, quam qualitatem (quādo vna & eadem perſona reperitur inſtituta & ſubſtituta) de per ſe ſufficere aliqui affirmarūt ad inducendam tranſmiſsionem poſt gloſ. in l. his cui 42. de actio. & obliga. & poſt Cin. Bartol. & communes in l. vna, C. de his qui ante aper. Tabul. quos recencet Anto. Gabr. tit. de hæredib. inſtitu. cō cluſ. 2. numer. 10. lib. 4. Mantic. de cōiectur. lib. 11. tit. 20. numer. 1. Pereg. de fideicommiſ. art. 31. numer. 8. licèt contrarium ferè ab omnibus verius reputetur, vt conſtat ex relatis per Alex. Trentaſ. de ſubſti. part. 4. cap. 14. numer. 2. ad numer. 6. &c.

141 Secunda fuit coniectura, quod teſtator ibi, non vno ſubſtitutionis gradu fuit contentus, ſed ad plures digreſſus fuit, non ſolum ſubſtituendo reciprocè per fideicommiſſariam, ſeu (vt aliqui volunt) compendioſām, inter filios inſtitutos, ſed & in fauorem neptis Claudiæ; ex degreſsione autem ad plures ſubſtitutionis gradus, efficaciſſima coniectura ſumi ſolet, non ſolum ad inducendam tranſmiſsionem, vt per Anto. Gabriel, concluſ. 2. numer. 33. Pariſ. conſ. 77. mirabile fuit ad huuc propoſitum concilium Curtij Iunior. 16. in ordine Mantica de coniectur. lib. 11. tit. 20. numer. 24. ſed etiā ad inducendam vocationem, per verba conditionalia, vt latè in alio propoſito dictum fuit.

Tertiam reperies coniecturam in dict. §. cum ita, quod filius fideicommiſſarij decedentis pendente conditione, & nepos ille excluſus, poſitus fuerat in conditione fideicommiſsi, per conditionem illam ſi ſine liberis, vt patet ex conceptione ſubſtitutionis ibi formate, quam qualitatem inductiuam forè tranſmiſsionis de per ſe teſtantur relati per Manticam de coniectur. vbi ſupra numer. 15. & 16. & fuit originalis ſententia Bald. in l. vna, C. de his qui ante aper. Tabul. numer. 10. alios etiam eiuſdem ſententiæ cumulat Trentaſinq. dict. cap. 14. numer. 21. & Peregr. de fideicommiſ. art. 31. num. 11. & 12. 142

Quarta reperitur coniectura, quod teſtator ibi, non ſolum ſemel liberos poſuit in conditione (vt in proxima coniectura diximus ſufficere) ſed etiā geminatè, vt patet in contextura dicti §. ibi *(quod ſi vterque ſine liberis mori contigeret filiorum)* verba enim ſæpius repetita & geminata, enixam voluntatis geminantis, ac deliberatum animum denotare videntur ad l. Balliſta 32. ad Trebel. l. 1. C. de plus. petitio. Gam. deciſ. 338. n. 3. Ceruan. l. 3. Tau. numer. 50. 143

Adeſt etiam vltima coniectura vrgentiſsima præ notatis, quamuis quinta in ordine videlicet, quod ſubſtituta erat Claudia vltimo loco, & quæ per Papinianum admititur, excluſo nepote ex filio inſtituto, & præſumitur minus dilecta, cū dilectio ad plus, vel minus, ſoleat deduci ex ordine vocationis, qui enim plus diligitur, primo vocatur, & qui minus, vltimo loco ad l. pnb. 36. §. 1. de condit. & demonſtra. l. cum ita 36. §. in fideicommiſ. de legat. 2. vnde cum neptis Claudia reperiatur vltimo loco vocata per ſubſtitutionem, præſumitur minus dilecta, cum reperiatur vocata tunc demum, quando omnes deficiant; con- 144

ſtat

ſtat præterea filios ſubſtitutorum, fuiſ
ſe in eodem gradu reſpectu teſtato-
ris cum Claudia nepte, omnes ſecun-
dum gradum occupantes.
145 Ecce expenſum bene (ni fallor)
textum in dict.§. cum ita, ex quo vi-
des, quod in eo concurrebant quinq;
coniecturæ ſimul & ſemel,& non con
iecturæ ita leues, & parue conſidera-
tionis, ſed quod peius eſt,omnes ex il
lis,quarum alteram ſufficere (ſi Do-
ctoribus credimus) ad inducendam
tranſmiſsionem conditionalium; quã
(his coniecturis non vrgentibus) Pa-
pinianus vir alioqui equiſsimus &
omnium ius dicẽtium erudiſsimus,il
lam repulſit,reiecit, & repellit, vel
ſaltim † ſi duæ coniecturæ ex relatis
146 concurrerent, ferè omnes tenent nul
lum dubium vigere, vt concedatur
tranſmiſsio,vt per Iul. Clar. in §. te-
ſtamentum,quæſtio.79.in fina.Manti
ca de coniectur. lib.11.tit.3. numer.
18. quanto magis vbi concurrũt quin
que, & tamen ſufficere non permitit
Papinianus : ſolemus † enim dicere,
147 quod ſingula que non proſunt, multa
collecta iuuant,vt in l.ſtipulatus 4.de
vſur.l.inſtrumenta,C.de probat. &
tamen videmus in dicto §. cum ita,
nec ſingula prodeſſe Papiniano, nec
collecta animum ſuum iuuare, vt trãſ
miſsionem induceret.Audiſti iam(Cã
dide lector)Papinianum autorem di-
cti §.cum ita,quid igitur ſupereſt niſi
vt lectori electionem tribuamus, vel
ſequendi doctrinam Papinianeam,
de cuius laudibus poſſem multa con-
texere,ſed pro nunc ſufficit dicere,cũ
Anaſtaſio Germonio, inter Iurecon-
ſultos non ſurrexiſſe maiorem Papia-
no: vel potius ſequendi communem
interpretum ſententiam,etiam ſi illa,
Senatus noſtri integerrimi authorita
te perfulgeat:nobis autem non ſit ne
fas dicere, ſententiam Papiniani
ius dicendi poteſtatem habentis po-
tiorem,& efficatiorem eſſe, illam †
148 que anteferendam cæteris: præcipuè
cum conſtitutio.40. anni 1599. inci-
piens, *axi be ſtatuim*, nos compellat,
ius dicere oporrere, ſecundum conſti
tutiones municipales,quibus deficiẽ-
tibus ſecundum rigorem iuris ciuilis
& canoci,& his deficientibus ſecũdũ
communes Doctorum ſententias, &
opiniones, merito nos excuſatos ha-
bebit Senatus, ſi à ſua deuiamur opi-
nione,Papinianumquè ſequamur,quẽ
ſequere non verebor, dummodo in
deſcidendisquęſtionibus,locum illius
tam apertum reperiam.Sit igitur con.
cluſio ex iſto textu,quod etiam ſi aga
tur de admitenda perſona extranea,
& de excluſione coniunctę, nullo pa-
cto tranſmiſsio conditionalium ſit in
ducenda; nec erit filius priuilegiatus
cenſendus,ſi a iure non priuilegiatur,
& ſic † in Curijs anni 1599.Barcino 149
næ celebratis,conſiderans Curia, fi-
lium non fore priuilegiatum a regu-
lis iuris communis, niſi in caſibus ex-
preſsis, ordinauit ne contrarium deſi
deretur ſub cap.28.incipiẽte,per eui-
tar fraus, quod in pœnis(a iure com-
muni, & municipali, vt per conſtitu.
1.tit. de inuentari incipiente per le-
uar,impoſitis)amiſsionis Trebeliani-
cæ, aduerſus hæredes grauatos non
conficientes inuentaria, filios primi
gradus comprehendantur,ſentiens ge
neralis Curia, quod ad hoc, vt exime
retur neceſſario erat aliqua lege ſta-
biliendum; nil mirum ſi nos hoc cau-
tum a iure deſideremus,ad hoc vt lo-
cus ſit tranſmiſsioni,nõ vero per prę-
ſumptionem, inducendam fore tranſ-
miſsionẽ conditionalium cenſeamus.
Et ex veritate huius obſeruatio- 150
nis,qua denegamus priuilegium, ſeu
perrogatiuam in filijs, vt tranſmitere
poſsint, poterit conuinci Magiſter
Bart.in l.hæredes mei,§.cum ita, nu-
mer.6.verſ.item falit,ff. ad Trebelia.
firmans, quod ſi pater tribus fi-
lijs ſuis hæredibus inſtitutis,poſt mor
tem illorum aliquem extraneum ſub
ſtituat, ad hoc vt ſubſtitutus admita-
tur,non ſufficere ait,alterum ex filijs
decedere, ſed quod oporteat omnes
mori,

mori, vt substitutus admitatur, existimans Magister Bart. quod licèt regulariter, quando tres sunt extranei hæredes instituti, post quorum mortem substituitur alius, is admiti debeat, nõ
151 solum in † omnium institutorum defectu & morte, sed etiam in alterius ex institutis interitu, vt docent duo iura aperta in l. Lucius 78. §. Caio ex semisse de Trebeliano, & in l. fina. §. filium, & filiam de lega. 2. quorum dictum probè declarant Pau. & Ias. in l. penul. C. de impube. post eundem Bartol. in dict. §. cum ita sub numer. 6. Franciscus Rip. ibidem numer. 14. cũ sequen. Couarruu. in cap. Rainuntius §. 8. num. 4. qui plures tradit, quamuis contrarium proclamet Gomez varia. cap. 5. numer. 21. contra quem inuehit doctè Peregri. de fideicommis. art. 13. per totum melius, numer. 36. tamen inquit Bartol. quando isti hæredes instituti † sunt filij testatoris, post quo-
152 rum mortem extranei vocantur, non sufficiat alierum mori, sed omnes instituti filij necessario sint morituri, vt locus fiat substituto, & consequenter decisiones prædictas, l. Lucius, §. Caio & l. fina. §. filium non vigere, in filijs primi gradus; & licèt Bart. sequantur communes interpretes, vt colliges ex adductis per Ripam in dict. §. cum ita numer. 131. Alexand. consil. 185. vol. 5. Zasi. in tracta. de substitu. cap. 6. Gomez variar. cap. 5. numer. 21. Mantic. de coniectu. lib. 11. tit. 5. numer. 18. alios tradit Bartoli sequaces Michael Cras. §. substitutio, quæstio. 61. nume. 13. & melius, quæst. 79. nume. 16. Hieronimus Zanchus in dict. §. cum ita, part. 8. numer. 230. Alexa. Trenta fin. de substi. 2. part. cap. 6. numer. 9. & 21. & ferè per totum post Peregr. dict. art. 13. numer. 38. cum seqq. qui format quæstionem istam bimembrẽ, an inducatur reciproca, & an fauore filiorum aliquid præsumatur, & num.
153 42. † tameu ex supradicta nostra sententia (sic vt prædicitur fundata) manifestè Bart. doctrina confunditur, cũ filius non videatur priuilegiatus, nec exemptus a generalitate dicti §. Caio l. Lucius & §. filiũ, l. finalis; Nec sumꝰ nos singulares indeuiando a Bartoli doctrina, non enim compatiuntur supra dicta sic firmare, & Bartholum hic sequere, cum filios non reputemus priuilegiatos, in materia transmissionis, nec etiam vt possint substitutos excludere, & sic reperi contra Bartholum tenere Imol. Castren. Socin. & alios in dict. §. cum ita quos enumerat Ripa ibi numer. 131. & 132. & alios idem Peregr. dict. art. 13. numer. 42. cum seqq. Nec † te euertat queso ab 154
hac nostra sententia, & pro Barthulo te conducat, axioma satis triuiale, de quo passim ab vtuntur interpretes, desumptum ex l. cum acutissimi, C. de fideicommis. quod testator semper prę sumatur proprie soboli consulere, eã cæteris anteponendo, quod ita extendunt interpretes, vt aliquando in mille absurda eos redigat: hoc igitur axioma in proposita specie non viget, quia sumus in casu in quo testator de liberis cogitauit, cum de illis suponamus factam fuisse mentionem, quia institutos, vocatos, & honoratos a patre fuisse proconstanti habemus, & super omnium vocatione dubium formamus; & sic hoc non vrgente, nõ erit recedendum a nostra sententia, nec dicendum reciprocè fuisse substitutos, si dictum fuerit, *si omnes sine liberis decederent, &c.* vel per alium nomẽ & vocabulum colectiuum, & hoc colligitur ex mentę Didaci in cap. Rainũtius, §. 8. numer. 3. & 4. Anto. Gabr. tit. de substitu. conclu. 1. numer. 7. post Ripã in dict. §. cum ita, numer. 16. & 17. vsque ad numer. 24. & perabunde Peregri. dicto art. 13. uum. 42. & per totum illum articulum, per capita & casus reperies materiam discusam, taliter vt dicta ibi nos releuent ab onere amplius de eadem re agendi, disputandi, & amplius pertractandi, ad quẽ queso recurras, quoties hæsitandi casus ocurrerit, pro nunc vero solum cõ
clude-

155 cludere putamus cōtra Bart. † quod substitutio facta a patre filijs suis, quos instituerat post mortem illorū, resoluatur in plures substitutiones particulares,seu plures casus) vt congruè dicamus)hoc est, vt vno filio decedente,substitutus admitatur, superstes vero, vel superstites ex institutis excludantur, cum eos generalitas dicti §. Caio excluserit, & ne videatur quæso nimia arrogantia sic contra Bartholum tenere,& illius sequaces,nam cum ille & illi suam fallentiam iuribus non probent, nec rationibus efficacibus,sed solum sua authoritate, liceat nobis sic contra eos tenere,præcipuè cum tam aperta iura pro nostra sententia vrgeant,quibus adereri magis,quam Barthulo nefas non sit.

156 Denegata iam conditionalium fideicommissorum transmissione, tàm acritèr(& ni fallor)apertè, non possum similiter continere quin dicam, reprobandam fore sententiam,consultationem,& opinionem, Philippi Decij consil.397.repetitam per eundem consil.574.& consil.594.quam etiam fuisse de mente Socin.Iuni.consi.191. numer.24.secun. part.aprobatamquè video per alios relatos per Anto.Gabr.tit.de hæredib.instit.conclus.2.numer.35. & per Mantica de coniectu. lib.11.tit.20.numer.25.Hij enim omnes(dicto Philippo Decio autorante) firmarunt, transmissionem fideicommissi conditionalis permitendam ad hæredes,& filios fideicommissarij primo vel secundo loco,quando isti filij seu hæredes,fuerint in conditione positi,quia testator ad alios substitutionis gradus processerat, semper repetendo conditionem, *si sine liberis*, de quo iam diximus, sub numer. 141. & 143.formauit enim Decius dubium †
157 in patre, qui cum duos filios habuisset Rainerium & Laurentium, & haberet similiter fratrem cui nomen erat Michael,instituto hærede vniuersali Rainerio,ita ei substituit,vt si contingeret sine liberis decedere, hæreditatem fratri suo Laurentio restitueret,& si Laurentius sine filijs obiret, veniret ad hæreditatem Michael testatoris frater, & prędictorum institutorum patruus: contingit quod pendente conditione instituti Rainerij, decessit Laurentius primo loco substitutus liberis relictis, Mox decessit Rainerius institutus primo loco hæres:purificata iam cōditione, hoc est, nulla prole relicta, ex quo factus fuit locus substituto, prætendit Michael secundo loco substitutus admitendū fore,ex quo primus gradus fuit caducus factus, filij vero Laurentij primo loco instituti,de Michaelis patrui exclusione agunt, & de ipsorum admissione iure transmissi; allegando tacitum iuditium testatoris,ex quo eos in conditione posuit, pro quibus scripsit,consuluit, & ius esse firmauit Decius,& vt refert optinuisse pro eis fatetur,ex eo solo quia positi in conditione sæpius repetita, & testator ad plures substitutionis gradus processerat,eos semper regulando ab illa conditione si sine liberis, ex supradictis enim a nobis difusè traditis,manifestè hæc sententia cōfunditur,& falsa redditur pręsens Decij consultatio, quæ si vera esset prorsus innanis esset tota illa nostra ratiocinatio, vt plurimum enim videmus, testatores ad plures substitutionis gradus digressos, &
vix esset † vt non esset locus trans- 158
missioni,plures que enim essent casus ex quibus transmitteretur,quam non, & ferè innutilis redderetur regula disponens,vt conditionalia non transmitantur, si Decij opinio subsisteret, qui cum eam non probet aliqua lege, nec concludenti ratione, nil est, quod nos deuiet a nostra sententia, nec nos impediat,vt in eadem insistamus, & quando superius adducta nō sufficcerent ad euersionem allegatorū per Decium,sufficiant & ælde sequētia.Et primo consideratio quam breui stillo tradit Mantica vbi supra dic. tit. 20. numer. 25. versic. *Sed tamen*,

duct⁹

ductus authoritate Nate, consil. 551. quem fateor non examinasse dum ait quem firmare posse filios in conditio
159 ne positos, ex hoc solo posse venire iu re transmissi, quin ex alio non fateatur censeri vocatos ex positione in conditione, cum supponat conditionalia disponere, qui enim (ait) fatetur, filios in conditione positos censeri vocatos, poterit etiam concedere, fateri & firmare, posse ad eos transmitti cõditionalia, & adhuc quando hoc ita procederet, diceremus tunc non veni re iure transmissi, sed iure proprio, quia præsumerentur vocati: A tuero
160 † vocationem negare, & transmissionem concedere, absurdum, & commẽtitium est, esset enim imponere legẽ verbis, & non rebus, contra l. 2. C. cõmun. de lega. & l. fina. C. de vsur. consideratio profecto hæc ad hunc propositum non inelegans, & tanto Cardinali digna: cum igitur nos firmemus, & firmauimus, (vt vidisti supra) filios in conditione positos non cenceri vocatos, aprobante nostro Senatu, qui sępissimè hanc sententiam secutus fuit, aprobet quæ hanc sententiam Regius Aragonensium Senatus, & ferè totus orbis, præter Venetorum concilium, & firmet etiam ipe Decius: Quomodo igitur potuit ipse, possemus, & nos nunc sententiam supra dictam sequi, firmare, & defendere? nullo pacto, citra incompatibilitatis vitium, præter quod legem imponeremus verbis (vt dixi) & non rebus; † Et
161 licèt Decius ac illius sequaces conati sint suam intentionem fundare in l. Lutius 85. de hæredib. insti. tamen in genuè lege perpensa, nil ex ea pro Decio resultabit, nã verũ est dicere, ꝙ si primo loco institutus decederet sine liberis, hæreditas peruentura foret ad substitutum primo loco, si supuixisset instituto, & tunc verificaret regula de qua in d. l. Lutius, hoc est, ꝙ testator nedũ pretulerit primum fideicõmissarium secundo, verum etiã, & filios illius, in conditione positos,

& hoc pręsumptione iuris, cum ꝑ eer to lex habeat, patrem illos hęredes in stituturum, vt deducere id poteris ex l. ex facto. 17. §. 1. ad Trebel. inducẽdo & expendendo illam, prout nos alibi expendimus; & hoc est, quod voluit. Acur. in l. filius familias 117. §. cũ quis Verb. *extiterint*, de lega. 1. dicẽs, † hãc 162
conditionem si sine liberis, fauorẽ liberorum respicere, & idem probatur in l. generaliter, ver. cui enim ferẽdus est intellectus, C. de instit. & substi. & in l. cum acutissimi, C. de fideic. dum enim ista iura volunt, liberos descendentis præferendos substitutis, ex taci ta voluntate testatoris, sunt intelligẽda, quando supuixit substitut⁹ institu to, & sic eas intellexit Steph. Bertra. con. 123. n. 3. & 5. lib. 3. & est † casus a 163
pert⁹ in d. l. generalit, §. cũ autẽ expẽdendo eam pro more Socin. Iunio. ibi n. 111. ver. præterea ꝑ quem textũ supplenda est, l. Lutius 85. quæ sic venit intelligẽda. Vel aliť eã intelliges dicẽ do, ꝙ frater erat in eo textu institut⁹, & sub cõditione grauat⁹, qui decessit ante aditã hæreditatẽ, & sic illius libe ri † successerũt testatori, vti ꝓximiores ab intestato patruo suo iudicio 164
quodã testatoris (vt aiũt) ꝑmissiuo, & tũc eo casu Stic⁹ & Pãphil⁹ serui testa toris, videntur instituti sub cõditione, si legitimi hæredes, ab intestato hæreditatẽ vĩdicare noluerĩt, argumẽto, l. si quis ita 82. ff. hære. inst. iũcta l. cõficiũtur 8. de iur. codi. Si vero in eo tex. fratẽ decessisset liberis relictis, post aditã hęreditatẽ, cũ liberi in conditione positi, nõ dicãtur substitui, succedũt patri ab intestato, iudicio quodã ꝑmissiuo ipsi⁹met patris, sicuti diximus in successione patrui, ante aditã hæreditatem, nõ vero testatoris, qui in dicto casu nihil disposuit, & si fecisset testamentum, lex pro certo & cõstanti habuisset, illos patrẽ instituturũ, eisq; bona relicturũ, & hac ratione, isto que modo videť testator eos substitutis prętulisse: in quo sẽsu sũt accipiẽda verba finalia dictę l. Luti⁹ quæ nil ꝑ Decio

conducere aparet, cum igitur textus iste nil pro Decio faciat, nec alia lege illius sententia muniatur;non erit a nostra recedendum,quam præter su
165 perius adducta manifestius † fundatur in satis repetito,§.cum ita,l.hæredes mei 57.ad Trebel.vbi videmus filios institutos,& per fideicommissum substitutos reciprocè,semper repetita conditione si sine liberis,& in casu quo vterque instituti,sine prole decederent,Claudiã substitutam,quã ad hæreditatẽ admissam videmus,altero decedente cum filijs, & postea alio sine illis: non obstante, quod testator plures substitutiones gradus fecerit,& in quolibet gradu filios vniuscuiusq; in conditione posuerit. † Et plus dico,
166 quod quamuis ibi Claudia, nec quilibet alius fuisset substitutus,adhuc nepotes ex filio præmortuo remanerẽt exclusi, & primo institutus superstes remaneret sine onere, substitutione, vel vinculo aliquo;& si aduertatur rectè ad omnes circunstantias illius textus, frater fratri superstiti restituere fuit grauatus, & si expendamus illa verba(*superstiti,&c.*)reperiemus,& deducemur,quod non aliàs restitutio vigeat,quam si frater superstes fuerit, sicut in simili ponderatur, l. cum pater 79.§. hæreditatẽ de lega.2. † Vbi
167 filius grauatus post mortem restituere,altero ex nepotibus testatoris,quẽ grauatus elegerit, eo non eligente, vel per impotentiã, quia nõ potuerit eligere,vel propter negligentiam,solum admituntur nepotes superstites, & de filijs nepotum præmortuorum, nulla habetur ratio:Fateor illum tex. diuersimodè intelligi per Arium Pinel.l.1.p.1.n.69.& 70.C.de bon. mater. sed nimis violenter,atenta seriæ illius,quod ne tedio lectorem afficiar amplius non inmoror,sed solum concludo, esse textum manifestum in dict.§.cum ita,denegantem transmissionem ad filios fideicommissarij, non obstãte quod sint positi in conditione:quid igitur potuit mouere Deciũ,ad sicconcludendum, dum videret textum tam ingentem cõtra suã & sequatium sententiam? & licèt ex recentioribus Alexa. Trentasinq. de substi.par.4.cap.14.num.21.innumeros consulentes pro Decio alleget(licèt non ita fideliter(necio si culpa Bibliopole, quod experimẽto reperies si deuenias ad examinandas doctrinas per eum relatas)dictum §.cum ita pro Decio expendere conetur, tamen cum ex comperto manifestam vim faciat illius contexturæ, (vt videbis)curandum non duxi,de vindicanda palestra, quisquis enim poterit de facili hoc munus suplere.

Et secundum hanc intelligentiam ad d.§.cum ita,infertur verã esse intelligentiam,seu illationem,quam Emanuel.Acosta in cap.si pater de testam. in 6.verbo,*si absq; liberis*,numer. 57. tradit ad illum textum,vt scilicet,si in casu illius textus, decessisset filia liberis relictis conditione pendente,& postea moreretur filius post pubertatem sine liberis, hæreditas & bona testatoris,non ad filios filiæ,sed ad pauperes Christi substitutos peruentura forent,non obstante quod filiæ liberi fuissent in conditione positi, quod etiam refert idem Acost.firmasse anteeum Deci.consil.427. sed hoc concilium non potui inuenire,licèt magno studio perquisierim, per summaria dicti, & indices eiusdem Decij,quod inuenire optabam, vt possem Decium redarguere, cur sic tam apertè contrariaretur sibi ipsi, vt sic conuictus de contrarietate, non probet, exemplo testium; Vnde † video contra Decium plura per consulentes hinc, & hinc discusa,quæ stare non possent, si verum esset, quod ex eo solo,quod filij fideicommissarij sint positi in conditione,posit ad eos fideicommissum conditionale trasmitti , cum ferè omnes substitutiones (necio si communi stillo notariorum, vel frequentiori calculo testatorum) videam conceptas , sub illa conditione si sine libe-

liberis, & ab eis regulari ordinationes omnes; & reuera si vera esset supra dicta Decij sententia, pænitus ab sorberetur regula dict. l. vnice in §. fin autem aliquid sub conditione, C. de caduc. tollen. † Et sæpe sæpius mecum ipso tacito animo volutaui, vnde potuit originem duci hæc transmitendi conditionalis fideicommissi facultas, a Doctoribus permissa, & a nulla lege probata, a multis que prohibita, saltim post Iustinianum; nam si vera sunt quæ a Doctoribus cominiscuntur in ista materia transmissionis, & quæ ab interpretibus coniecturantur, & quæ a Magistris præsumuntur, & que a iu dicibus (pro nostra miseria) iudicantur, plures reperies casus, in quibus si deicommissi conditionalis fit transmissio, quam in quibus denegatur contra quos omnes inuehit doctè & ingeniosè more suo Anto. Faber. de error. decas. 31. error. 4. circa finé ver sic. *& sanè quis non miretur*, foleo mihi 311. † Et sic his atentis, non desunt Doctores non minoris nominis Decio, hanc nostram sententiam dictantes, qui expressè in proprijs terminis, & qui virtualit defédendo sen tentias, quæ stare non possent si veram cōtrariam sententiam dicerent, hij sunt Paul. Castre. conf. 152. nu. 9. ver. sed videndum lib. 1. Socin. Iun. conf. 114. n. 14. 1. par. & con. 181. nu. 46. par. 2. Stepha. Bertra. conf. 191. n. 5. lib. 1. Alex. conf. 92. n. 1. lib. 3. Rip. in l. Centurio, n. 151. de vulgar. & in d. §. cum ita n. 66. & ex recentioribus hanc nostram Amplectitur sententiā Marchus Anto. Peregri. con. 63. lib. 2. n. 26. vbi supra iura allegat præter §. cum ita, & de fideicom. art. 31. n. 6. siue igitur testator plures substitutionis gradus ordinauerit, siue vnum tan tum, si conditionaliter illos conceperit, † semper in illis inest tacita conditio, si vocatus sub conditione, super uixerit vt colligitur ex l. heres meus 78. de cōdit. & demōstra. l. 4. ff. quād. dies legat cedat, ad idē est rex, secūdū Iasonis sententiā sub n. 4. in l. cū filio familias 11. de legat. 1. vbi etiā videdus Rip. in figuratione casus ad eundem: cōstat igitur ex supra dictis fideicommissum cōditionale non posse transmiti ad filios fideicōmissarij, etiam si positi fuerint in conditione, si fideicōmissarius ante euentum conditionis decesserit, & etiam si sępius illa positio in conditione per testatorē repetita fuerit, & si hoc falsum esset, † sequeretur aliud inconueniens, quod legari & relinqui posset incertæ personæ, contra regulam Imperatoris Iustiniani in §. incertis insti. de legat. l. si quis 14. de rebu. dubijs, l. qui plures, 18. de vsufruct. lega. declarat optimè Sarmien. Selecta. c. 3. n. 3. post eū Spi. in specul. testa. glos. 10. n. 17. & sic in hoc Episcopatu legata inserta ex indulto Apostolico aplicantur vniuersitati. Quid † enim aliud esset permiten do transmissionem, ex quodam tacito iudicio defuncti, ex eo solo, quod filios fideicommissarij posuit in conditione; & signanter si cōditio continer et (vt sæpius vidi) si sine hærede, quā incertæ personæ legari? & titulo fideicommissi relinqui; cum hi respectu te statoris pænitus sint ignoti ad l. sciēdum 70. de verb. sig. ꝙ nullo iure est permitendum; † cum veniēs iure trās missi, non succedit immediatè personę per quem transmittitur, sed primo ordinatori fideicōmissi de cuius trāsmissione agitur, vt ex Ruino & alijs obseruat Cācer. vbi sup. n. 155. † Nec tādē huic nostræ sentētiæ refragātur cumulata & verè adducta per Iacob. Cācer. lib. 3. var. c. 21. n. 90. & 91. nā in ea facti specie admitūtur filij, vti voca ti & ex ꝓpria psona, nō vero iure trās missi, secūdū video formatū dubiū, nā ibi dubitatur an ex vocatione filiorū vltimi substituti, induceret vocatio filiorū primi substituti, pro quib⁹ ingēs prēsūptio oriebat maioris dilectionis, quia primo vocat⁹ (vt alibi dixim⁹) ali ud enī est dicere an admitāt, & præsumātur substituti, & aliud an iure trās- V 2 mis-

Margin numbers: 170 (beside "caduc. tollen."), 171 (beside "hi 311."), 172 (beside "ditio, si vocatus"), 173 (beside "quereretur aliud"), 174 (beside "dulto Apostolico"), 175 (beside "permitendum"), 176 (beside "obseruat Cācer.")

missionis, repræsentãdo patrẽ admitã tur, nos enim solum dubitamus, quan do ex eo solo, quod fideicommissarij filij sunt positi in conditione, ad eos transmittatur fideicommissum, & in- ter † hos duos casus, an admitantur iu
177 re vocationis, vel iure transmissi, quã tum intersit discrimen, quia recto cal culo per Cancerium & relatos ob eo dem, in d.c.21. a n. 267. enucleantur pro nunc ab onere declarandi me im munem constituam: solum † enim pro
178 coronide huius articuli dicam, faci- lius induci vocationem, quam trans- missionem, cum ferè omnes casus, ex quibus Doctores inferant transmis- sionem, (quos congerunt Mantica de coniectu. lib. 11. tit. 20. & Peregri. de fideicomm.. art. 31. a n. 10. cum seqq.) inducant vocationem, magis quam transmissionem, & sic magis ex pro- pria persona veniant, quando repre- sentando, quidquid contrarium dicat Cancer. vbi supra n. 244. authoritate Mantice apud quem nihil ex his repe
179 rij; & † consequenter licèt aliqui sint ex interpretibus, qui opinionem De- cij supra ventilatam, procedere exis- timent, quand o filij fideicommissarij fuissent onerati & grauati, vna cum eo quod sint in conditione positi, hoc est si Laurentij filij fuissent in condi- tione positi & grauati, quia tunc cum vigeat regula, l. ab eo 11. C. de fideic. inducens, quod quem oneramus ho- norare supponimus, de qua latè fuit dictum in quæstione, quando filij in conditione positi censeantur grauati tunc existimant posse transmiti, quod non ita verum est, licèt tunc admitan tur filij fideicõmissarij, nõ iure trãsmi si, sed iure fideicõmissi, & ex propria persona vigore, l. ab eo, C. de fideico.
180 Ex his etiam infertur, non esse ad- mitendam Bart. doctrinam relatam in d. §. cum ita sub n. 4. docētem, quod si statuto caueretur, quod extantibus fi lijs masculis filiæ fœminæ non succe- dant (valde in Italia vsitatum de cuiꝰ statuti quæstionibꝰ multa notatu dig na & subtilia recollexit ad varias quę stiones ex eo resultantes Ant. Fab. de eror. pragma. decadis. 27. eror. 8. 9. & 10. cum duobus erroribus decadis. se quētis) si stãte dicto statuto cõtigeret fideicommissarium mori ante euētum cõditionis, & ex eo superfint filij mas culi, & si non fieret transmissio illius fideicommissi conditionalis, succede- ret secundo loco substitutus, qui erat fœmina per statutum exclusa, hoc est, si datis terminis d. §. cum ita, in locis vbi dictum statutum vigeret, frater præmortuus reliquisset filios mascu- los, tunc eo casu, putat Bartolus, Clau diam nõ esse admitendam, sed potius transmissionem ad filios masculos fi- deicommissarij præmortui permiten- dam, quia ait Magister Bartol. secun- dum † statuariam dispositionem, re- 181
gulandam fore testamentariam, secũ tur Bart. cumulati per Anto. Gab. de hæred. insti. conclu. 3. n. 18. Mantic. de coniectu. lib. 4. tit. 6. n. 5. Aflict. decis. 44. n. 7. Menoch. conf. 85. nu. 4. & su- per hanc doctrinam, alique illationes pro veris reputate fuerunt, quas re- censet Ias. in l. si quis id quod n. 18. de iurid. omn. iudi. & in l. omnes pu- puli, nu. 28. de iusti. & iure copiosius eas prosequitur Rip. in d. §. cum ita a n. 75. ad n. 80. † non enim videtur 182
ex supra dictis tuta hæc Bart. Doctri- na, cum non sit compatibilis, cum his quæ supra diximus, & sic Rip. contra Bart. inuchit dicēdo, quod dictum sta- tutum, regulariter intelligitur in suc cessione ab intestato, & cum disposi- tio ista de qua noster versatur sermo sit testamentaria: non secundum statu tum, sed secundum proprietatem ver borum, & mentem disponentis, erit regulanda, argumẽto tex. in vulgata, l. nõ aliter ꝺ lega. 3. Stãte igitur dicto statuto, si pater † decedat intestatus, 183
relictis filijs masculis, & fœminis, volũ tas illiꝰ secũdũ vires statuti regulabi- tur; nã si cõtrariũ voluisset decedēs, vt nõ ligaret statuto, testamẽtũ cõdidis- set, in quo suã volũtatẽ declarasset, ꝙ cum

cum non fecit, viſus eſt voluiſſe, quod ſtatutum diſpoſuit argumento tex. in l. conficiuntur 8. de iur. codicillo. ex quibus reſultat, veras non eſſe illationes ſupra memoratas Iaſo. & Ripæ, nec quas tradit etiam ſuper illa doctrina Socin. Iun. conſil. 168. nu. 63. li
184 br. 2. † dicendum igitur eſt diſpoſitionem teſtamentariam regulandam fore, ſecundum regulas iuris communis & non ſecundum limites ſtatuti. Congruentius tamen Bartol. dubitationē formaret, ſi ſtatuto caueretur, quod extantibus filijs maſculis, filiæ fœminæ non ſuccedant, neque ex teſtamento, neque abinteſtato, vt ſic adimeret ſtatutum facultatem ab ipſis parentibus inſtituendi filias fœminas, ſtantibus maſculis. de cuius quidē ſtatuti validitate, facultate, & potentia non dubites ſecundum eiuſdem Bart. doctrin. in l. fina. C. de pact. vbi Decius nu. 26. tunc eo caſu procederent inferentiæ Ripæ, Iaſon. & Socin. Iunio. cum regulentur ſemper actus agentium, a potentia illorum, ad l. Lutius 15. §. fina. ad municipal. & de in
185 col.

Hactenus de fideicōmiſſaria ſubſtitutione non tranſmitenda, ſed vt congruentius de nrō aſſumpto habeamus tractatum verſantem in materia impuberum, diſcutere erit oportunè, an idem quod conſiderauimus in fideicōmiſſaria nō tranſmitenda, vigeat etiā in ſubſtitutione pupillari; cum igitur conſtitutio noſtra præcipiat conditiones ſeruari, quæ iniunctæ ſint in ſubſtitutionibus impuberum, ſine alteratione naturæ vniuſcuiuſq; conditionis, dubitatur ſi a parentibus iniunctę fuerint filijs ſuis impuberibus ſubſtitutiones pupillares (ſeruata forma, per conſtitutionem finalem huius tit. incipientē per quant præſcripta, hoc eſt in caſu quo in bonis maternis cognati intra quartū gradū eſſent ſubſtituēdi, hoc adito, quia ſi ſumus in caſu dictæ cōſtitutionis, res nō ita dificilis redderetur, cū forſan trāſmiſſarius nō fuiſſet de numero cognatorū) ſi igitur atētis regulis iuris comunis, vel etiā datis terminis dictæ conſtitutionis finalis, tranſmiſſarius fuiſſe de cognatis habilibus ad ſuccedendum impuberi, vel in caſu quo deceſsiſſent prædicti cognati & iſti ſubſtituti decedant ante impuberē, relictis filijs & hæredibus, & poſtea decedant impuberes in pupillari ętate, dubium non leue eſt, an ad filios & hæredes ſubſtitutorū, ius ſuccedendi impuberib⁹ tranſmitatur. † Primo enim intuitu, 186
(& imo cū aliqua & nō leui reflexione) dicet quilibet etiam in iure bene verſatus, tranſmiſsioni nō eſſe locū, quos etiā dicemus, licèt non vulgari ratione, ſecundum q̄ forſan (& ſine forſan) contrarium diceremus: vulgus igitur noſter dicet, quod vbi eſt vna & eadem ratio, cur nō trāſmitatur pupillaris ſubſtitutio, ſicut & fideicōmiſſaria cur idē ius nō ſit dicēdū, in vna atq; in alia vulgata, l. illud 32. ad l. Aquil. l. a Titio 91. de verbo. obliga. de cuius quidem regulæ ratione licèt illa trivialis videatur, vide non ineleganter adducta per Alex. Trenta. var. reſolu. lib. 1. tit. de ſtatutis reſolutione prima n. 3. verſ. primo vbi, &c. † Sed in pro- 187
poſita ſpecie, vna & eadem ratio quę impedit tranſmiſsionem ſubſtitutionis fideicōmiſſarię, militat, viget, & reſidet, in ſubſtitutione pupillari, igitur ſicut illa fuit intranſmiſsibilis, hæc pupillaris non debet eſſe tranſmiſsibilis: Minorē ſic probamus, nā † ratio propter q̄ (vt ex ſupra dictis perabunde cōſtare poteſt) tranſmiſsio in ſubſtitutione fideicōmiſſaria non fuit admiſſa, illa ſola fuit, quia concipitur per conditionem, *ſi abſque liberis*, quæ facit actum, & ſubſtitutionem conditionalem, & conditionalia certum eſt nullatenus fore tranſmiſsibilia, ex textu expreſſo in §. fin. autem aliquid ſub conditione, C. de caduc. tollend. Ad qui hæc ratio conditionalitatis (vt ita loquar) viget & reperitur in pupillari ſubſtitutione, ſicut in fideicōmiſſaria, 188

nec magis hæc, quam illa conditionalis dici potest: igitur quemadmodum fideicommissaria non est transmissibilis, quia conditionalis, nec pupillaris fiet transmissibilis, cum non sit pura, sed equè conditionalis. Iterum minorem propositionem huius vltimi syllogismi sic probamus, Nam † pupilla-
189 ris substitutio concipitur, & formatur per illa verba *(si filius meus in pupillari etate decesserit Titius, vel talis hæres esto)* quam substituendi formam, in primis nostris rudimentis tradit Imperator Iustinia. in §. prius, versic. sed si quis ita fuerit testatus institut. de vulgar. singulariter hoc declarat theorica Barthol. in l. 2. de vulga. notat Couarruu. in capit. Raynuntius, §. 5. numer. 4. & alij adducti per Michael. Cras. in §. substitutio. quæstion. 20. num. 3. & 4. Alexand. Trentasinq. de substitutione par. 2. cap. 4. numer. 1. & ferè per totum, Anton. Pichard. in rubric. de vulga. numer. 74. Sed †
190 dictio illa, *si*, a qua forma dictæ substitutionis originem sumpsit, ex sui natura, nil aliud quam conditionem inducit, vt in l. si Titio 22. ff. quando dies lega cedat l. si cui §. hoc autem legatum de legat. primo, l. qui promisit 33. de condic. indeb. doctrina Bartol. in l. si cui legetur, §. hoc autem, numer. 1. de legat. 1. latè Gomez tom. 1. variar. tit. de legat. numer. 60. Couar. cap. 3. de testa. Cardi. Mantic. de tacit. & ambig. conuen. libr. 24. tit. 9. n. 12. & 13. Parlador. tom. 3. different. 147. nume. 1. vbi alios adducit: igitur substitutio pupillaris, conditionalis actus est, cum concipiatur per verba, quæ non possunt explicari citra ius & nomē conditionis. Probatur † etiā
191 hæc eadem minor propositio alia non minus euidenti demonstratione; nam regulariter hoc est receptissimum in iure, diem incertum conditionem inducere, siue dies illa inserta adijciatur substantiæ, siue executioni, vt habemus in l. dies incertus 74. l. hæres meus 78. de condi. & demonstra. latè Peregri. de fideicom. arti. 31. n. 18. in fin. & n. 19. acutè Anto. Faber. coniectura. lib. 4. c. 20. circa principium pagina mihi 197. Ceuallos contra communes, q. 790. n. 10. 3. p. Atqui † dies 192
mortis impuberis (a quo regulatur dicta substitutio, & sub cuius expressione formatur, & concipitur dicta pupillaris) dicitur omnino incertus probe declarat tex. in l. si cui legetur 51. §. hoc autem de legat. 1. & expressius in l. si cum hæres 4. ff. quando dies legat cedat. l. 1. ver. dies autem de condi. & demonstra. glos. singularis in dict. l. 4. verbo legatum, est doctrina Bart. in l. nam & si cum moriar de condic. indeb. Spin. in specu. testa. glos. 14. n. 22. declarat Peregrin. de fideicom. arti. 31. n. 26. igitur non minus conditionalis hæc pupillaris quam fideicommissaria estimanda erit.

Tertio quod sit actus cōditionalis, 193
& consequenter vera assumptio quā probare instituimus patet ex eo; nam quoties testator mandat, vel disponit aliquid fieri, per legatarium vel hæredem, ante quam ad legatum seu hæreditatem veniant, tunc illud adimplendum, faciendum, vel purificandum, conditionem inducit, vt ex Ferdinan. Vasq. controuer. illustri. c. 93. firmat Parladorius tom. 3. differentia 147. n. 5. allegans ad hoc propositum tex. in l. cedere diem 102. de verbo. sig. l. cum in secundo 16. de iniusto rupto, glos. notabilis in l. 1. C. de donat. quæ sub mod. † Et hic est præcipuus mo- 194
dus ab interpretibus consideratus, ad discernendum, quando sub modo, vel sub conditione aliquid relictum intelligatur, quod scire & dignoscere non est parue vtilitatis, cū act⁹ modalis trāsmitatur cōditionalis vero nullaten⁹, & sic quādo testator disponit, per institutionē vel legatū, de bonis suis, sub pacto adimplēdi aliquid post acquisitionē vel aditionē, tūc act⁹ est modalis, & nō habet effectū suspēsiuū, sec⁹ si testator nō aliàs disponit, velle ad legatariū vel hæredē relictū venire, quin prius

prius adimpleatur, quod iusserit vel ordinauerit fieri, nã tunc effectus suspendit & est cõditionalis, vt per Parlad. vbi
195 sup. Atqui† in proposito casu, testator substituendo pupillariter, vult ante omnia impuberẽ mori, antequã substitutus admitatur talitèr quod substitutus nõ admititur, si qualitatẽ istam non probauerit ante omnia; hoc est impuberẽ ante pubertatẽ mortuũ fuisse, vt ex relatis per Pereg. de fideic. arti. 43. n. 45. liquido aparet, igitur act⁹ erit mere cõditionalis, & non purus, & consequenter vera illa assumptio.

Sed tamen his non obstantibus, cõ-
196 trarium de iuris veritate, & dispositio ne procedit verius, & quãuis supradicte tres ratiocinationes conditionalitatẽ inducere videantur, contrariũ tamen Iurisconsultis visum est, quorum autoritatibus constabit, substitutionẽ pupillarem, actum purũ dici, quod & legibus, & rationibus manifestũ fiet, & in primis lege expressa (sicut aliud in iure expressius) in l. qui liberis 8. in
197 princi. de vulga. Vbi † quando quis substitui filio suo impuberi, sub illa regulari forma, si filius meus intra pubertatẽ decesserit sit hẹres talis, non esse conditionem adiectam in institutione, dicit Vulpianus autor illius legis, si iam extrinsecus aliam testator nõ adiecisset cõditionẽ. Et quãuis Bal. putet illũ textũ vtendo illis verbis, *si ante pubertatem, &c.* intelligendum esse, de substitutione fideicõmissaria (quod peius esset) tamen contra dictũ Baldi in l. præcibus, n. 42. C. de impuberũ tenet, & defendit fuse Iacob. Menoch. libr. 4. præs. 34. n. 21. cũ 10. seqq. quorũ sentẽtias discutere non ad hunc locũ; si igitur textus ita puritatem in esse dicat, in substitutione illa pupillari? quid egemus ratiocinationibus; & ad quid tendunt argumẽta superius adducta ad probãdũ pupillarẽ substitutionẽ cõditionẽ secũ habere? si Iurecõsultus illã nõ esse profitetur, & sic obstare non possunt rationes in opositũ adducte, quibus probare nitimus pupillarẽ substitutionem, ex actibus cõditionalibus esse, etiã si cõcipiatur per dictionẽ, *si*, quam non negamus conditionem inducere: Sed † aduerte 198
quod de iure, quoties ex natura actus & ex illius validitate resultat aliqua conditio, non facit actum conditionalem, nec illum suspendit, etiam si natura conditionis sit, actum suspendere, vt colliges hoc omne, ex tex. in l. conditiones 98. vbi glos. verbo, *conditionalia*, de condit. & demonstra. l. quod iure 6. ff. quando dies legat. cedat. notat Bart. in d. l. conditiones Phanucius de inuenta. p. 6. nu. 81. Menoch. præs. 83. n. 20. lib. 4. Gutier. plura exempla tradens canonica. qq. lib. 2. ca. 25. post Rip. l. 3. n. 32. de legat. 1. alios tradit Cras. recepta. senten. §. legatum, q. 47. Zanchus in l. hæredes mei, §. cum ita 4. p. n. 68. ad Trebel. Peregri, de fidei com. arti. 31. n. 22. Spin. in specu. , esta. glos. 14. n. 112. Lara de aniuersa. libr. 1. c. 21. n. 25. ex nostris Iacob. Cancer. lib. 3. varia. c. 21. n. 12. & 117. qui omnes, non impedire transmisionem similes conditiones tacitas tenent, & profitentur, apud quos videre poteris: Atqui † vt supra dictum est, ex natura substitutionis pupillaris inest tacita illa conditio, si impubès ante pu- 199
bertatem decesserit, & aliter non potest valere, vllasquè vires sustinere, quam quod sic intelligatur, vt deduces ex l. 2. de vulga. igitur quamuis in pupillari extrinsecus adijciatur illa conditio, per dictionem, *si in pupillari. &c.* cum insit a natura, & iam sub intelligatur, non faciet nec reddet actum ita conditionalem, vt transmissionem impediat, † Et coadiuuatur hæc resolutio, ex alia resolutione tradita & difuse declarata per Marcum 200
Ant. Pereg. de fideico. art. 31. n. 23. nimirũ, quod oẽs cõditiones quæ ex legis dispositione, & ex natura act⁹, sũt simpliciť necessariæ ad validitatẽ act⁹ licèt actũ suspendãt, trãsmisionẽ vero nõ impediũt; quod dicit probari per tex. in l. si dies 21. §. fin. ff. quando dies lega.

cedat vbi legatũ relictũ sub illa conditione, sub qua hæres illius testamenti in quo legatum relinquitur fuerat institutus, dicitur purum, & non con-
201 ditionale, & non sine vrgenti ratione: Nam cum † certum sit legatum non deberi legatario, nisi adita per hæredem hereditate ad l. si nemo de regul. iur. l. si nemo 9. de testam. tutella, l. eam quam 11. C. de fideico. quod declarat Anto. Meneses in d. l. eam, quã C. de fideicom. Ideo cum aditur hæreditas, iam est purificata conditio, & sic dicitur purum legatum: sed similis est illa adiecta vel subintellecta in pupillari, igitur licèt actum suspendeat, transmissionem non impediet.
202 Et eodem modo, & per easdem regulas poterit responderi, ad aliam instantiam, de morte impuberis, quæ cum sit de die incerto conditionem faciat, nam licèt faciat conditionem, cum a natura actus proueniat, & insit origine in dicta substitutione, imo sine morte impuberis non potest aliquid dici, ad quod probandum considera illud, quod passim in materia pupillaris præmanibus habetur, quod substitutio pupillaris dicitur testamẽtum impuberis, licèt ordinatio illius sit paterna, & ex iudicio testatoris, & patris proueniat, vt in l. 2. de vulga. l. Papinianus 8. §. sed neq; impuberis, ff.
203 de inoffi. §. 1. insti. de pupilla. † & cũ testamẽti vniuscuiusquè confirmatio, dependeat a morte illius, & ex illius interitu incipiat vires assumere, vt in c. cum marte 6. vers. *nouissimum enim*, de celebra. Missa. §. legatum insti. de lega. l. 1. ibi *post mortem suam*, ff. de testa. larè Spin. in specu. testa. glos. rubr. 2. part. nu. 17. vbi corrupte. 4. iura. allegat. ideo dicendum est, expressionem mortis impuberis in pupillari, non facere conditionem, cum a validitate actus illa requiratur, & sine qua, actus non summeretur; quis enim
204 poterit asserere † & firmare, institutionem conditionalem esse; si ita quis alloquatur in testamento, *Titium hæredem instituo, si decessero vel memori contigerit*? nam cum ex necessitate actus sum moriturus, certum enim erit illam formam institutionis conditionalem non esse, sic etiam si testator nomine impuberis dixerit, si filius meus in pupillari ætate decesserit, sit hæres talis: quis dicere poterit, ex hoc dicere actum esse conditionalem? in quo enim differunt? an quis testando pro se dicat, si contigerit me mori, vel testando pro filio dicat, si contingerit impuberem decedere, nihil prorsus? cum filius sit qui alloquitur, & testatur per organum patris, non † igitur est censendus actus 205
conditionalis, & consequenter nec mentio illa mortis, nec dictio illa, *si*, sufficere poterunt, vt reddant pupillarem substitutionem conditionalem, cum igitur desinat esse conditionalis, nihil impediet, vt transmittatur, cum ob conditionalitatem solam, diximus fideicommissariam transmiti non posse. Tùm etiam & si credimus eruditissimo, & in iure bene versato Anton. Faber. de error. pragmaticor. decadis. 31. error 6. circa medium foli. mihi 319. illa verba †
quæ in formanda substitutione pupillari, interpretes, & Iureconsulti adduci, & inscribi solent, *si filius meus, &c.* 206
non sunt nisi præambula ad ordinandam pupillarem, quam solum consistere (ait) in illis verbis, *Titius sit hæres filio meo*, quibus solis verbis conscribitur pupillaris substitutio, & sic illa verba, *si filius meus, &c.* non sunt simpliciter necessaria ad inducendam pupillarem, cuius esse, substantia, & scopum, consistunt in illis verbis, vt dixi (*Titius sit hæres filio meo impuberi*) quis † enim non dicet, valide quis pro impubere tes- 207
tari, si absque mentione mortis impuberis, & absque dictione illa, *si*, testetur pro impubere dicendo, *filius meus hæres esto, cui sit hæres, vel substitutus pupillaris Titius*? non ne mortuo filio in pupillari ætate, Titius

ad

ad hæreditatem veniet? manifeſtum hoc eſt,& manifeſtius fiet,viſo concilio Marc.Anto.Peregrin.ſub.3. parte con.92.vbi de quadā pupillari in Maioricarum Inſula concepta : vnde illa verba *ſi filius meus* ſolum ſunt demonſtratiua intentionis teſtatoris ,volentis,& aſſingentis ſe pupillarem ordinare,& conſequenter licèt conditionalia forent cum non conſiſterent in ſubſtantia ſubſtitutionis,non impedirent tranſmiſsionem. Quid igitur †
208 reſtat ex his , niſi vt dicamus , quod ſi ſola conditionalitas fuit cauſa finalis, vt ſubſtitutio fideicommiſſaria concepta ſub illis verbis,*ſi abſq;liberis* nõ tranſmiteretur ad filios , vel hæredes fideicommiſſarij,cum in pupillari nil conditionalium reperiatur fiat tranſmiſsibilis.

209 Sed abſit hoc firmare , cum deuiet a regulis iuris ciuilis, licet actus ſit purus, & nil ſapiat ex conditionali , cum ex alio capite non minus vero , quam quod conditionalia tranſmiſsionem impediant firmandum ſit,tranſmiſsionem iſtam pupillaris ſubſtitutionis, ad hæredes ſubſtituti non admiti;cum iura volunt non tranſmiti. vt in l. qui liberos.8.§.hæc verba l.ſed & fi. 10. in prin.l.qui habebat.47. de vulga.& pupilla;late ſocin.iun.con.94.volu.2.pariſ.cou.18.n.744.volum.2. ſed tamen cum non quia conditionalis actus,trãſmiſsio pupillaris impediatur de ratione impeditiua videndum erit. Aliqui
210 † putant quod verba regulariter non per poſterius,ſed per prius ſunt intelligenda ad l.hoc legatum.43.de lega. 3.l.qui hæredi.44.de condit. & demonſtra.late.Tirq.de morte. 2. parte declara.9.n.5.poſt.Bart.in d.l.hoc legatumde lega.3.qui magiſtraliter hoc declarat Alex.Raudenſis de Analogis c.11.n.102. collegium Bononien. in concillio illo famigerato pro Triuulcijs.n.53.& 57.notat Seſſe decis. 64.
211 n.86;Et † conſequenter quando teſtator ſubſtituit filio ſuo aliquem , de illo tantum eſt cencendum,& non de filio:ipſius:ſed tamen hæc ratio non videtur congrua ad hunc caſum de quo tractamus,ſolum enim procederet,in caſu quo teſtator ſubſtitutionē pupillarem formaſſet , ſicut in caſu d.legis qui liberis 8.hoc eſt ſi dixiſſet teſtator quiſquis mihi hæres erit ſit,& filio meo impuberi;nam tũc verbum illud, hæres , debet intelligi per prius , hoc eſt de primo hærede, & non de hærede hæredis per l.boues. 8. hoc ſcamone de verbo. ſignificatione.† Hæredis 212
namq; verbum ſolum denominato in teſtamento intelligi debet tantummodo,& non de alio, vt tenet Emanu. Acoſt.in l. Gallus.§. & quid ſi tantum n. 5. de liber.& poſthum. & conſequenter,nil mirum ſi teſtator dicendo quis quis mihi hæres erit,ſit hæres filio, ſolummodo intelligatur de primo hærede ; atuero nos generaliter dicimus, quando ſubſtitutus datus eſt pupillo, non ſolum per nomen hæredis, ſed quacũq;alia demonſtratione de ſubſtituto facta reperiatur mẽtio , quo ſane caſu non poſſet adaptari prædicta ratio;Vnde † alia quęrenda eſt , & quæ 213
congruentior communiter reputatur ſit iſta nam(ſicut iam diximus)pupillaris ſubſtitutio eſt teſtamentum impuberis , cuius validitas ,& confirmatio pendet(ſicut quodlibet aliud puberis teſtamentum)à,morte inpuberis,& ſic viuente impubere hęreditas non eſt, nec talis dici poteſt,cum non detur hęreditas viuentis,& nõ entis nullę ſunt qualitates ad l.1.§.interdũ ď vulg.l.ita tamen 27.§.à patre ad Trebel. iuncta. l.1.ff.de hæredita.vel actio.vendit.l.1. ff.pro hærede quod dictum extollit,& acutiſsimis rationibus illuſtrauit Ant. Fab.de error.decadis 12.error.2. pag. 267. † Et ex hoc ſolent interprętes re 214
probare , pactum ſuper ſubſtitutione pupillari, cum illud fiat ſuper hæreditate viuentis;vt ex ſententia Bart.in l. qui Romæ §.fin.n. 20. de verbo. obligat.& Anto.Gom.ad l.22.Tau.nu. 16. firmauit Gutier. de iurame. confirma. prima parte c.42. & plus dicebat Bar.

in d.§. duo fratres l. qui Romę n. 4.
215 quod † Substitutus pupillaris, mortuo testatore & viuente pupillo, nullam habet spem succedendi ex caussa de præsenti, & tamen pactum super fideicommissaria, & si renuntiationem fideicomisi contineat, (cum non dicatur super hæreditate viuētis, cum per eam testatori & non grauato succedatur,) solent interpræætes admiti vt tenet Gamm. decis. 92. Gom. l. 40. Tau. n. 70. Tirq. de primoge. q. 24. Aluarad. de coniectu. ment. defunct. lib. 2. c. 3. §. 1. n. 26. & c. 2. a n. 24. Gutier. de iura confirma. 1. parte c. 25. n. 2. Monter. l. 1. n. 4. C. de pactis. Spin. in specul. n. 10 non omitas lasarte de decima venditio c. 6.
216 † Si igitur substitutio pupillaris dicitur hereditas impuberis, & in substitutione deferēda, agitur de illius bonis & hæreditate, quomodo dicemus quod illud quod non solum aditum nomine hæreditatis non est, sed quod nec adiri vnquam potuit viuente impubere, cum adhuc nulla esset hereditas, posit transmiti ad hæredes etiam si sint filij substituti ad regulam l. vnice. §. in nouissimo C. de caduc. tollen. optimo igitur iure, & concludenti ratione poterit quispiam firmare, in pupillari substitutione, sicut in fideicommissaria, non dari transmisionem ad hęredes substituti prędecedentis impuberi, de cuius successione agitur.

217 Vnum vero casum in iure apertum & sine difficultate reperio, in quo datur transmisio pupillaris substitutionis, quando scilicet illa vnita est cum iure accresendi, vt in casu legis qui patri. 59. de acquire hęredita. cuius legis dictmu extollit Bal. dicens sibi difficile, & incredibile fore, si legiste bene fundati non hoc firmasent, vt pluribus cumulatis recenset Mantic. de coniectu. lib. 11. tit. 20. n. 13. Hierō. Zanech. in l. hęredes mei. §. cum ita parte. 4. numer. 252. late Gutier. in l. vna C. quādo non peten. par. portio. acrescanr. numer. 50. notat in extrauaganti casu Aluar. de Castro. in tracta de anno. Ciuilibus. nota. 12. numer. 6. ingeniose Anton. Faber. de error. decadis. 31. error. 5. vbi cum duobus erroribus seu capitibus seqquentibus videbis ad oculos probatum, deceptos fuisse doctores aserentes, casum dictæ. leg. qui patri trahi ad fideicommissariam substitutionem, & quia tractatus huius veritatis prolixos nos facceret, consulto omittimus pro nunc ad alia nos conferendo.

Tertium exemplum (circa materiam subiectam obseruande conditionis in testamento adiecte, si legitime & de iure fuerint inposite, vt voluit nostra constitutio) erit, vt conditio interpręteatur secundum naturam illius, veluti si testator dicat si sine filijs hæres meus decedat, bona Titium perueniant, & contingat hæredem cum filiabus mori, licet regulariter conditio defecta dicatur per earum existentiam vt per leg. 1. C. de conditio. infer. ad quam omnes interpræætes confugiunt latè Rip. in leg. ex facto. §. fina. ad Trebel. Mantic. de conjectu. lib. 3. capit. 17. numer. 13. Couar. in cap. Raynaldus in prin. de testamen. Peregrin. de fideicommissar. arti. 25. numer. 1. 6. & 9. & fere per totum † Cęterum si predicta conditio ita fuerit concepta, vt masculinitatem sonet, tunc procul dubio filię feminę non faciant defficere conditionem, quando scilicet resultarent coniecturę ex testamento, quod testator voluiset masculos inuitare tātum, feminas vero excludere, tunc proculdubio certum erit, appellatione filiorum, filias non venire, hoc namque contingit, quandō sumus in materia differenti, hoc est que non potest sic verificari in fœmina, sicut & in masculo: varię coniecturæ ab interpręætibus de hac obseruatione sumuntur in varijs locis, vt per Cephalum conc. 318. numer. 53. & con. 391. per totum Simon de

218 219

de Prætis con. 5. & con. 31. & alij cumu lati per Ioan. de Monte Alegre lib. 2. de exercitio. actio. c. 2. §. 30. num. 45. †
220 Sed præcipua illa reputatur, quando testator filios habens & filias, illos hæredes ipstituit, inuicemq; substituit, filias præterijt, vel saltim nomine dotis aliquid relinquid, & tandem in filiorum deffectum, agnatum ad successionem vocat, nullam in substitutione faciendo mentionem de filiabus, & si contingat in supradicta specie, aliquē ex filijs institutis cum filiabus mori, hoc sanè casu, sub illa conditione si sine filijs in substitutione posita, non venire filias pro certo apud Doctores cōpertum reperio; sed solum dispositionem arctatam ad masculos inuenio, vt per Socin. Iunio. con. 168. n. 36. Deci. in l. 2. n. 5. C. de in ius vocan. Castrē. in l. 1. C. de condi. Infer. Menoch. præs. 85. n. 13. lib. 4. Marsar. in epitom. fideicō. q. 21. Menoch. præs. 85. n. 13. Cras. §. fideicommissum. q. 35. n. 4. Hiero. Lauren. decis. auini. 151. latè Surd. decis. 66. hoc idem videtur sentire Manti. de conjectu. lib. 11. tit. 14. n. 20. ver. tertia etiam vbi arguit ab absurdo vitando, si enim neptes minus dilectæ admiterentur, & filiæ magis dilectæ excluderentur, absurde quidem procederet & in optimo casu Gutier. in practi. lib. 2. q. 14. n. 1. in fine eadem sententiam, tenet Peregri. de fideicom. arti. 25. n. 22. & licet vsq. ad n. 25. recenceat do-
221 ctores asserentes, Solam † exclusionē propriæ filiæ non inducere vocationem masculorum, hoc vtiq; controuersum est, quando sola exclusio feminæ concurrit, nos vero quādo exclusioni propriæ filiæ, superadditur vocatio cuiusdam agnati, quam nostram sententiā recentissimè iudicatam aserit idem Peregri. decis. 55. quod etiam & maiori vinculo dicendum esset, si testator
222 † Vltra processisset disponendo, vt bona perpetuo in agnatione conseruentur, tunc nullumdubium erit vt voluit Socin. inn. con. 168. n. 38. Couar. in c. Rainaldus in prin. n. 2. de testa. Pinel. l. 2. n. 24. C. de bon. mate. Anto. Gabr. qui alios refert sub tit. de substitu. con clu. 2. Māti. & Peregr. vbi supra Nec. 223
† quidquam facit illa vulgaris traditio comuniter deprōpta ex l. Lutius. 85. in fin. de hæred. insti. quam tradit Socin. d. con. 168. n. 10. nimirum, quod eadem caritate & affectione qua mouetur testator ad instituendum & vocandum masculum institutum & sub conditione grauatum, ligetur etiam, ad omnem posteritatem illius instituti vocandam & inuitandam late Menoch. lib. 4. præs. 76. a. n. 4. ad n. 14. nā respondebis hoc verum esse quando in Posteritate † illa præsumpta voca- 224
ta, concurrit illud propter quod testator habuit caritatem & affectionem, hoc est qualitas illa masculinitatis, quæ fuit causa finalis instituendi & substituēdi vt per Socin. vbi supra n. 38. supradictam tamen obseruationem seu conjecturam per quam feminas exclusas esse firmauimus, intelligitur procedere indistincte, non Vero † quādo pa- 225
ter seu testator aliqua iusta de causa, filiam odio aliquo particulari persecuta esset, nimirum quia filia nedum alimenta suo casu ministranda denegauerat, sed & alia deteriora ei fecisset (vt terminis Iuris consulti Pauli Vtar) tunc enim, ex quo testator aliqua causa particulari intrinseca, non inuitauit filiam, sed transitum fecit ad agnatum non exinde dicemus, filias grauati nō facere cessare substitutionem, cum cesset ratio supra dicta, & constet per abunde de exclusionis ratione propriæ filiæ, que non in nepte reperitur vt late per Menoch. discutitur. d. præs. 85. n. 2. & 3. alios remisine tradit Peregri de fideicom. arti. 25. n. 16. & 24. & tūc cōstito de ratione exclusionis propiæ filiæ, standum erit dispotitioni l. 1. C. de condi. Infer.

Sed quia hæc materia quando scilicet sub nomine filiorum vel liberorum, filiæ feminæ non conprehendantur, & hæ non faciant defficere condinem si sine liberis plenissime discepta- 226
tatur

tatur per DD. in d.l.1.C.de condic.in cer.& per illos quos cumulauit Michael.Craſ. §. fideicommiſſum. q. 35. per Simo. de Prætiſ.con.5.&.31.Burſa.con.1.&.75 &.82.n.2. Menoch. præſ.85.lib.4.Peregri.de fideicom. arti.25.per totum ideo alias coniecturas diſcutere prætermitam:Solum dicam,quod quando caſus poſtulat, ſeu coniecturæ de perſe dictant,quod apellatione filiorum filiæ non conpræhen-
227 dantur; Illud † etiam vigeat, ſi ordinans ſubſtitutionem vel vocationem (potentem ad feminarum excluſionẽ) fuerit de eodẽ ſexu excluſo,& ſic fuiſet femina qui diſpoſitionem ordinaſet,nõ aliter enim a ſignificatione verborum recedere licet,quam ſi apareat aliud teſtatorem voluiſſe,dicebat Conſultus in l. non aliter. 67. de lega. 3. cum igitur ex ſignificatione verborũ denotãtium excluſionem feminarum (nuper firmauimus)filias grauati non facere ceſſare conditionem ſi ſine liberis,niſi apareat de contraria voluntate teſtatricis;non erit recedendum ab illo verborum ſignificatu; nec dicat quiſquam ſolam ſexus exiſtentiam facere contrariam coniecturam † cum
228 femiuarum diſpoſitiones, Regulæntur & intelligantur ſecundum iuris diſpoſitionem,& verborum propriam naturam;nec videmus illa in propriari ob ſecxus inmunitatem, vel perrogatiuam,& conſequenter ſiue maſculus ſit ſiue femina,dummodo materia ſit indifferens, nõ alteratur diſpoſitio à ſua propria natura & vero ſignificatu, de qua re plura reperies in iure exẽpla.†
229 Alterum erit in caſũ l.1. ff. de iur inmunita. Vlpianus enim ibi negat, inmunitates concaſſas generi, & poſteritati,competere fœminis;& communiter Doctores tenẽt ibi,etiam ſi mulier foret quæ largita eſſet immunitates illas,argumento tex.in c.1.de feudo fœminẽ in vſib. feudo. vbi feudum à fœmina conceſſum, ad fœminas non trahitur;& ratio eſt aperta, cum ſemper omnes diſpoſitiones ſiue à maſculis,ſiue à mulieribus geſte regulentur ſecundum iuris diſpoſitionem, vt per Mathe. de Afflict. in d.c.1.de vſib. feudo. quamuis contrarium deffendant Socin. in l. Gallus §. nunc de lege de lib. & poſt. contra quem tenet Surd. con.140.nu. 25. † Similiter etiam in 230
materia ſtatuti excludentis fœminas propter maſculos, tam frequẽs in Italia, vt intelligatur etiam in hæreditate fœminæ, ſecundum magis communem ſententiam vt per Anto.Gabriel. con.14. n.23. & videre licèt ex cumulatis per Surd.deciſ.9.ferè per totam. quamuis contrarium aſſerat deciſſum: Ex his igitur & alijs que poſſent ad hunc propoſitum comminiſcere,tenẽdum puto, quod etiam ſi fœmina fuerit que teſtatur vocando maſculos, & excludendo proprias filias, quod filiæ fœminæ alterius ex inſtitutis, non faciant deffIcere conditionem ſi ſine liberis,& ſic iſtam ſententiam tuere videntur Fulgo.Corne.Deci.Rolan.Ruinus & alij adducti per Peregr.de fidei com.art.25.n.18.ver.contra autẽ,quid quid contrarium deffendant Menoch. præſ.85.n.14.& Molin.de primog. lib. 3.c.5.n.73.

Quartum exemplum erit in hac ma 231
teria ſeruandi conditiones per teſtatorem adiectas,quando ſubſtituto pupillari aponitur conditio in euentum ſucceſſionis, defferendi & aſſumendi nomen & arma impuberis, cui datur pupillaris ſucceſſor; nam cum ſepius dictum & reperitum ſit dare pupillo ſubſtitutum, nil aliud ſit,quam pro eo teſtari: & ſi eidem liceret teſtari, licuiſſet etiam aponere ſuo hæredi conditionem aſſumendi nomen & arma propia, pariquoque ratione & licuiſſe dicendum erit illi, qui vice pupilli teſtatus eſt,ex legis diſpoſitione. Quod † autem liceat teſtatoribus,ap 232
ponere prælibatam conditionem defferendi nomen & arma honoratis in ſuis teſtamentis, & vltimis diſpoſitionibus, nullus eſt qui dubitet, cum videant textum expreſſum in l.facta.63.

§.ſi

§.ſi ſub conditione ver. ſi vero nominis.ff.ad Trebel.& in materia contractuum tex.in l.hoc iure.19. §. fina. de donation.& eſt concors omnium reſo lutio in d.§.ſi vero nominis poſt quos Guid.Pap.q.251.Pariſ.con.19.vol. 2. Menoch.con.458.Cald.Pereira.l.ſi cu ratorem habens verbo vel aduerſus. n.70.C.de intégr.reſti. mino. Ioſeph. Ruſticiſ.in trac.an filij poſiti in condi tione.q.30. copioſius omniū Ludoui. Moſi. de primoge.lib.2.c. 14. per totum & non minus ineleganter Teſau. deciſ.270.parte prima Peregrin.de fideicom.arti. 11.n. 121. Anto. Pichar. in repititione quam fecit ad l.ſi Arrogator ſub tit. inſti. de adop.n. 6. Zanch. in l. hæredes mei. §. cum ita ad Trebe.n.369.ex noſtris nobilis de Pe

233 guer.deciſ.103.n.2.† Nec ſi aponatur præſens conditio,erit naturæ cæterarum conditionum,quas Sufficit Semel ad impleri, & cognominari nomine & apellitu teſtatoris ſemel, vt voluit tex.in l.ſi quis ita legauerit.8.de condi.& demonſtra. l. fina. §. fina. de boniſq;liberis,quam poſt Bart.in l.2.n.5. ad fin.de iuriſd. omn. iudic. declarat Martin. Mont. in ſuis diligentiſsimis deciſsionibus Regni. Arago. deciſ. 2. n.39. ſed erit neceſſaria perſeuerancia.deffertq;ſecum ſimilis cōditio, cau ſam continuam,& habet tractum ſucceſsiuum, in † His autem in quibus

234 tractus ſucceſsiuus conſideratur, non ſufficit ad impleri momento,ſed deſideratur perſeuerantia vt tenent cumulati per Craſ.§.legatum.q.53. n. 5. ſicut enim dici ſolet de momentanea ſolutione,que cum nullum comodum Creditori parare ſoleat,non venit in cōſideratione ad l.qui ſic §.1.de ſolution.late.Alcia.in l. ſi tibi. n. 11. ff. ſi cert.peta. ſic etiam de momentanea armorum delatione dicendum erit, quod eum nullum comodum teſtatori pareat, nulla de eadē poterit habe-

235 ri retio † Comodum enim quod teſta tori paratur ex dicta conditione eſt, quod præſumatur agnationi conſulere, familiam propagare, & abolorio proſpicere, vt deduces ex l. lex quę tutores.22.C.de adminiſtra.tuto. notat Burgos de pas in prohem. legū Tau.n.23.Molin.de primogen. lib.2. c.14.n.6.vbi n.7.deducit quod ex onere ſimili aſumendi nomen & arma, præſumamus velle teſtatorē maioratum inſtituere,quod idem firmauerat lib.primo c.5.n.34.relatus per Teſau. deciſ.fin.n.10. ſi igitur tales effectus parit talis conditionis apoſito, certum erit ex inſtantanea aſumptione & por tatione nominis & armorum, nullum comodum teſtatorem reportara; ſi ergo nullum comodum paratur, recte † dicemus,non ſolum requiri pro 236
totali executione ſemel aſumere, ſed continuare,perſeuerare,& in delatione per manere; taliter quod eo ipſo quo grauatus ſub tali onere defferendi nomen & arma deſi erit vel præter miſſerit non continuare,priuatur omni comodo relicti ſub illa conditione vt deduces ex d.l.facta.63.§.in danda ad Trebel. vbi Bart.& communiter. DD.Guid.Pap. q. 251. & alij adducti per Molin.d.c.14.numer.10. Pere gri. de fideicom.arti.11.numer.121.& Cō ſulto † dixi omni comodo,cum tenea tur ad fructum perceptorum reſtitu- 237
tionem,ſiue onus illud aſumendi nomen & arma adiungatur per viam modi,ſiue per viam conditionis,vt per Peregrin.vbi ſupra licet contrarium ſen tiat Molin.vbi ſupra numer.13. Cætera autem ad hunc articulum pertinentia de aſumendo nomen & arma, exquiri poterit per Molin.d.c.14.& per Theſau.deciſ.fina.ſolumſilcre nequeo tractatum cuiuſdam queſtionis circa hanc materiam de qua fui coactus reſpondere,(cum amicorum rogitus compellat amicos)Caſus † fuit, quid eſſet 238
reſpondendum ſi duę ſucceſsiones ad vnum inet deuenIant,quarum vna que quę,onus iniunctum adferat, aſumendi nomen & arma,ſola de per ſe, ſine inmixtione, ſed ſimpliciter, nunquid impunè poſsit talis grauatus vtraſq; ſucceſ-

successiones habere, an vero cogendus sit alteram eligere? in proposita facti specie respondi, & consulendo a serui, nullo modo posse vtrasque successiones habere: ponderabam enim regulam l. si Titius. 16. de condi. institu.
239 vbi Conditio † impossibilis ratione perplexitatis vitiat institutionem, legatum, seu quamlibet aliam dispositionem; quod autem conditio sit impossibilis ratione perplexitatis patet. si enim hæres habet necessitatem defferendi nomen & arma sine mixtura, talisque necessitas ei sit imposita post hæreditatis acquisitionem, quomodo poterit eandem conditionem ad implere: quę fuit vniformis cum prima, sine impossibilitate ob perplexitatem prouenientem; & consequenter dicebam, istam conditionem secundo loco adiectam, fuisse de facto impossibilem, quæ similiter dispositionem vitiare so
240 let: Licet † aliàs quando est impossibilis a natura, vitietur ipsa, valida manan-nēte dispositione, vt ex tex. secundū aliquos in l. cum hæres. 9. §. 1. de statu liberis colligi potest & tenet Gregor. Lop. l. 4. tit. 6. parti. 6. & de mente d. l. cum hæres Acosta. lib. primo selecta. c. 8. Et corroboratur hæc obseruatio ex alia quam tradit Alex. in l. 1. de
241 conditio. institu. n. 12. † Aserens quod quando dificultas seu impossibilitas in conditione implenda, prouenit ex parte adimplere debentis conditionem, tunc firmior efficitur regula supradicta, quod impossibilitas de facto dispositionem vitiet & citat tex. in d. l. cum hæres. §. 1. de stat. liberis: sed in proposita specie, conditio ista secunde institutioni vel dispositioni adiecta, est cō similis naturæ, quæ non potest ad impleri per oneratum & grauatum, igitur institutionem vitiabit, etiam si per alios ad implere comodè posset, & Alexandrum secuti sunt Angel. Porcus. & alij in. §. impossibilis de hæred. institu. in institutio. ciuil.
242 † Nō ignoro recētiores in cōtrariam iuisse sententiam & firmasse conditionem impossibilem de facto respectu adimplere debentis (quam aliqui perdifficilem apellāt) viciari, & non viciare, vt tenet Acost. lib. 1. selecta. c. 8. Pichar. in d. §. impossibilis numer. 17. ducuntur enim hi in tuitu. l. si quis ita. 6. de condit. institu. & l. si mihi. 12. §. proculus de legat primo.

Dicebam etiam pro fundamēto huius sententiæ & corroboratione vltimi argumenti, quod quando conditio potestatiua impleri non potest per impotentiam ad implere debentis (vt mox dixi) conditio defficit, & dispositum sub ea euanecit ad l. fina. de condi. institu. l. penul. §. 1. de condi. & demonstra. latè Peregri. de fideicom. arti. 16. n. 124. nunquam enim inpotentia excusat ab onere implendi, vt in l. cum ita datur de condi. & demonstr. vnde cum in proposito casu, conditio asumendi nomen & arma sine mixtura, non possit per impotentiam onerati ad impleri, cui iam inerat similis conditio merito, vt deffecta euanebit 243
dispositio † Et adeo vera sunt supra narrata de impossibilitate conditionis, 244
quod si testator ignorasset talem inpotentiam in grauato, adhuc ignorantia nihil a supradictis releuaret; regula enim est quod conditio impossibilis, quā testator possibilem reputat, cum sit impossibilis, dispositionem vitiat, ad textu. famosum per illius singularitatem in l. seruo manumisso. 58. de condic. indebit. de qua Acost. & Sarmien. adducti. per Anto. Pichar. in. §. impossibilis n. 22. de hæred. insti. & post illos Vasq; de success. progress. §. 3. n. 48. Couar. ad quartum adductum per Acost. in c. si pater verbo in re certa. n. 8. de testam. notat eleganter Mātic. de cōiectu. vlt. vol. lib. 3 tit. 10. n. 7. Micha. Crass. recepta. senten. §. legatum q. 50. n. 2. nec sunt cōtēnēda quæ ludoui. Moli. de Hispā. primo. lib. 2. c. 14. n. 27. in corroboratione huius mee sententiæ. & opinionis nostre tradit, arguēdo de incōpatibilitate quæ reperitur inter has duas cō ditiones defferēdi nomē & arma sine mixtura,

mixtura, ex diuersis personis, agnationibus, prosapijs, & abolorijs quæ †
245 Enim sunt incompatibilia pro Contrarijs reputantur ex sententia Bal. fundata in l. 1. C. qui a causa. non posu. & in l. optimam. C. de contra. emtione contraria autem simul & semel. in
246 vno subiecto concurrere † nõ possunt vt in c. solicitudinem. 54. in fin. de appella. tex. cũ materia in l. 1. C. de furto vbi late DD. l. Titiæ. 99. de condi. & demonstra. non igitur poterit vocatus ad duas successiones, sub onere in vnaquaq; illarum defferendi nomen & arma sine mixtura, tanquam contraria & incompatibilia vtrasq; acquirere, habere, & retinere, sed cogendus erit alteram (ex contrarijs & incompatibilibus ad inuicem) eligere, vt habetur
247 in l. 1. C. de furt. & seruo corrup. † Tandem pro coronide huius opinionis cõsiderabam & inducebam illud quod passim in curijs Eccesiasticis tradi solet de Beneficijs vniformis, quæ duo ex his ab vno simul & semel optineri nequeunt, & per adeptionem vnius alterum vacat, vt in c. literas. 9. de con ces. præben. cleme. fin. eod. tit. in clemen. notat. Nauar. con. 13. de præben. n. 4. & con. 24. n. 2. & secundum alios, vtrisq; priuatur optinens, ex c. dudum. 2. de Electione circa quod quatuor temporaconcideranda esse tenet Garsi. de Benefi. to. 2. c. 5. n. 31. hoc intellige quantum ad penas optinentiũ, sed in hoc omnes conueniunt, quod vniformia optineri nequeunt benefi-
248 cia; Vniformia autem. † Beneficia sunt, non illa que vno nomine complectuntur, appellantur, & designãtur, sed quę vno effectu iunguntur, quorum onera munera, & ministeria sunt vniformia, vt sunt due præbendæ, duæ canoniæ in vna Ecclesia, vel in vna capella, vel in vno altari, vt docet Nauar. con. 16. sub tit. d' preb. n. 2. sed hęc duæ cõditiones sunt vniformes, non dico quia vno nomine designantur, sed ab effectu: cũ habeant vnum onus, vnum ministeriũ, vnum munus, & vnum effectum, igitur tanquam vniformia in vno altari hoc est in vna persona, in vna Ecclesia hoc est in vna domo, optineri nequibunt, nec carũ debetur permiti cõcursus, & hæc sufficiẽt pro conditionibus defferendi nomen & arma.

Quintum exemplum erit in conditione tacita proueniente ex natura 249
actus, nam cum taciti & expræsi idem fiat iudicium, ad l. 3. si cert. peta. & per Euerard. in topicis loco. 27. Deci. in l. expræssa 155. vbi Cagno. de reg. iur. & melius Ripp. in l. filius familias §. diui de lega. 2. n. 47. ideoq; præcipiens nostra cõstituio conditiones seruari, nõ minus de tacitis quam de expræssis intelligenda erit, ob idque conditiones etiam tacitę obseruande erunt, pauci enim sunt ex his qui in iure versantur qui ignorent † Conditiones aliàs
tacitas aliàs expræssas appellari, iuxta 250
notata per Ripp. in l. Sticum qui meus erit num. 27. & 28. de lega. 1. post glo. verbo, petitur in l. item quia §. huius rei ff. de pact. Micha. Cras. in §. legatum q. 47. & antea q. 46. n. 2. Pereg. de fideicõm. art. 43. nom. 19. & vtrum tacita conditio legatum reddat conditionale (alibi iam à nobis dictũ est) solum dico † conditionem illam tacitã
appellari, quæ sine vllo hominis ministerio, & absq; aliqua extrinseca con 251
ceptione verborum, conditiones denotantia, subintelligitur in actu vel dispositione legis vel iuris dicẽtis, iure, precepto, vel natura rei sic exigente, vt late per Crassum vbi supr. Ordinarium nos parat exemplum de hac conditione tacita l. cum auus 101. de conditio. & demonstra. † Quoties enim pater
vel auus filium vel nepotẽ simpliciter 252
grauat, de restituenda hæreditate sibi relicta per grauantẽ, tunc sane casu, ex legis dispositione subintrat quędã tacita cõditio, si grauat⁹ sine liberis decedat, quã ex cõiectura pietatis lex subintelligere voluit, & in ipso actu inesse supposuit. Pietatis † autẽ cõiectura in eo cõsistit, quod si testator memor fuisset de filijs grauati, talem non fecisset vt

prædicitur

prædicitur simpliciter substitutionem de restituendo post mortem grauati, imo potius filios grauati vocasset, quæ madmodum & grauatũ vocauit quod suplere videtur tex in l. generaliter. §. cum autem C. de institu. & substitu. lex enim (vt dicebat Imperator in l. cum Acutissimi. 11. C. de fideicom.) nõ præsumitur velle testatorem alienas successiones proprijs anteponere
254 & Sic † notabis, quod dispositio celebratissimę l. cum Auus de condi. & demonstra. consistit in vnico illo pietatis fundamento, per quam pietatem dicimus impune posse grauatum liberis suis bona relinquere, non obstante grauamine eidem adiuncto, & ex iudicio quodam permissiuo grauantis: taliter vt dicamus quod quęmadmodum voluit testator præferre substituto filios vel nepotes quos instituit, ita & eodẽ modo videatur velle, quod liberi grauati præferrentur substitutis, vt dicit
255 d. l. cum acutissimi † Quę licet voluerit ampliare dispositionem legis cum Auus de condi. & demonstra. vt procederet in quolibet descendente, non fuit hæc ampliatio necessaria, nam si aduertamus ad rationem finalem d. l. cum Auus, de pietate, certum fiet, virtualiter cõpræhensos fore omnes descẽdentes sub illa pietatis ratione; quæ in omnibus descendentibus militat; ex alio etiam d. l. cum Auus conpræ-
256 hendebat omnes descendentes, cum vsa fuerit verbo, liberorum Sub † cuius appellatione omnes descendentes continentur vt in l. liberorum. 220. de verbo. significatione Surd. late decis. 73. & noster Peguer. decis. 163. Peregri. de fideico. arti. 25. n. 1. Anto. Fab. de error. decas. 28. eror. 10. Iosephus. Sesse. deci. 64. parte prima. Ex quo nõ sine ratione fuit motus Decius, dum in di. §. cum autem. n. 25. firmauerat frustatoriam sibi videri decisionẽ l. cum acutissimi. 11. cum iam per l. cũ Auus. dispositia omnia fuerint, quæ per l. cũ acutissimi disponantur † Et aduerten
257 dum erit quod ista tacita conditio a lege sub intellecta, si sine liberis; nedum in fideicommissaria subintelligi debet, sed etiam & in pupillari, in illo casu aliquando contingibili, de quo mentionem facit Bartol. mox refferendus & alij infra adducendi, licet rarus sit; solum igitur hæc tacita condicio non sub intelligitur in vulgari, in pupillari autem, exemplari, & fideicõmissaria semper in eis inesse videtur quamuis d. l. cum auus solum in terminis fideicommissarię loquatur, quod autem in pupillari subintelligatur docet Barto. in l. in pupillari de vulga. n. 8. ductus autoritate l. ex facto. 43. de vulga. vbi Ripp. n. 24. Peregri. de fideico. arti. 34. n. 98. Alex. Trenta. de subst. 2. parte. c. 19. n. 7. † Ex quibus deducere poteris ex mente interpretum canonistarum in c. si pater de testa in 6. & legistarum in l. precibus. 8. C. de impube quod cum substitutio compẽdiosa facta a patre filio impuberi per verbum comune resoluatur in vulgarem, pupillarem, & fideicommissariã, in casu quo resoluetur in vulgarem, non sub intrabit prefata conditio si sine liberis tacita, de qua nos loquimur; sed solum modo in alijs duabus speciebus pupillaris scilicet, & fideicommissarię, vt per Decium con. 416. & Anto. Gab. tit. de fideicom. conclu. 2. & ratio est euidẽtissima, quia institutus cui facta fui substitutio vulgaris, si noluit vel non potuit hęres esse, quomodo potuit ad filios transmitere quod ipse repudiauit, vel adire nõ potuit vt post Deci. vbi supra obseruauit Manti. de cõiectu. lib. 10. tit. 8. n. 3. Ista namq; sub intelligãsia † Cõditionis si sine liberis, fauore liberorum fuit inducta, vt filius grauatus ad illius liberos hęreditatem posset transmittere, ex testamento vel ab intestato; & ad l. cum auus. 101. Vnũ aduerte, quod licet loquatur quando filius & nepos reperiuntur equaliter instituti, in quo casu videatur quod nihil mirum sit, si filius non admitatur ad partem nepotis defuncti, filijs relictis, vt ponderauit Deci. in d. §. cum autem

autem l. generaliter nu. 8. quasi apertius diceret quod hoc proueniebat ab ipsa equalitate. Nihilominus † tamen
260 obseruabis, quod etiam dispositio illa procederet si substitutus filius nō esset equaliter cum nepote institutus, cum etiam in hoc casu militet pietatis ratio dicte l. cum auus; non enim videtur verosimile patrem filium nepoti substituisse, si de liberis nepotis instituti cogitasset, nam eadem affectione qua prætulit filio nepotem, præferret illius nepotis filios; & non solum ibi in eo textu illa fit interpratatio quia fuit substituta persona dilectissima te-
261 statoris nempe filius. † Sed etiam si alia persona, in qua caderet ordo vel qualitas pietatis, veluti Ecclesia vel pia causa; nam cum militaret ratio illa pietatis in Ecclesia, idem esset statuendum. Dixi vbi pietatis coniecturæ vigeret, nam Ecclesia quamuis priuilegiata, non potest petere bona contra voluntatem testatoris, qui vero similiter Ecclesiam non substituisset, si de libe-
262 ris cogitasset, Hinc † etiam fit quod in casu l. si vnquam. 9. C. de Reuocan. dona. si contigerit talem donationem factam fuisse Ecclesiæ vel pie causæ, per filiorū superuenientiam reuocabitur in totum, cum adhuc in illo casu, si donator de liberis cogitasset, tal ē nō fecisset donationem & ne Ecclesia videatur contra voluntatem largientium bona tenere vt per Bart. in l. Titia. §. Imperator n. 6. de lega. 2. Tiraq. in d. l. si vnquam verbo libertus n. 79. C. de Reuocan. donat. Gom. tom. 2. var. c. 4. n. 11. Couar. varia. lib. 1. c. 19. Mantic. de coniectu. lib. 10. tit. 7. n. 7. Menoc. præs. 189. n. 110. Peregr. de fideicō. art.
263 28. n. 89. † Et si in hac materia reuocationis donationis reperiātur aliqui ex interpretibus dicētes, Ecclesiā loco filij haberi, vt in c. in præsentia cū vulgatis de proba. & quemadmodū si donatio fuisset filio facto, per superueniētiam filiorum tantum reuocaretur in legitima, quod eodem modo non debeat nisi quo ad legitimam reuocari,

quando donatio fit Ecclesiæ iuxta tex. in l. si totas C. de inoffi. donatio. not. Couar. resolu. lib. 1. c. 19. nu. 15. Ripp. in l. si vnquam C. de reuoca. dona. q. 49. Mantic. de coniectu. lib. 10. tit. 7. num. 7. Monoch. de præs. lib. 4. præs. 189. nu. 110. cum seqq. tamen huic interpretum obseruationi respondebis, quod dispositio illa l. si totas C. de inofficio. dona. fundatur solum, in deffectu potestatis paterne, quæ debet filijs legitimam illesam seruare; at uero d. l. si vnquam fundatur in coniectura pietatis, & in deffectu voluntatis, & hæc ratio cessat in l. si totas 5. C. de inoffi. donat. Et sic † quemadmodum l. cum 264
auus 102. de condi. & demonstra. procedit & porrigitur quando pia causa reperitur substituta Bald. & Cast. in l. cum acutissimi C. de fideicomm. Tiraq. in repiti l. si vnquam C. de reuocan. verbo. liberis num. 80. & in tract. de priuile. pie. cau. priuile. 68. & 17. Bened. c. Raynuntius verbo si absq; liberis 1. num. 25. Pinel l. 3. C. de bon. mater. n. 26. Eman. Acost. c. si pater verbo si absq; liberis n. 17. & 18. alios tradit. Cras. §. fideicommissum q. 21. nu. 5. Mantic. de coniectu. lib. 10 tit. 7. nu. 3. qui testatur Peregri. de fideicō. ar. 28. n. 87. & tract. var. varij li. 6. n. 88. post Surd de alime. tit. 2. q. 15. n. 169. † Ita etiam in terminis d. l. si vn- 265
quam cum sit fundata super eadem ratione, super qua fundatur d. l. cū auus; & sic douatio facta Ecclesiæ per superueniētiam filiorum reuocabitur in totum, irrepoli, per solam illam rationē, quæ ex coiectura pietatis desumitur, quamuis iure fori & in iudicio contēntioso, non reuocatur nisi quo ad legitimā ex tex. in can. fin. 17. q. 4. & Ripp. in d. l. si vnquam C. de reuocan. q. 49. nu. 116. Matiēso l. 3. tit. 6. glo. 4. n. 4. lib. 5. Castillo. l. 10. Tau. verbo siguiēte † Et 266
si aduertas ad tex. in d. cau. fi. 17. q. 4. ius fori, & ius poli tanquā cōtraria diuersificātur; & patet manifeste, nā si donatio predicta reuocatur in totū iure poli, ex coiectura pietatis, igitur ius fori permittens

tens reuocationem quo ad legitimam tantum, inducit rigorem, actum pietati contrarium.

267 Vnum ægre semper portaui, cum videam interpræteres supradictos distinguentes, quod quoties Ecclesiæ donatur pro exoneratione animę, tunc superuenientia filiorum non pari at effectum dictæ l. si vnquam vt colliges ex interpræribus supra relatis, ex Manti. de coniec. lib. 10. tit. 7. n. 9. quod nunquam verum mihi fuit, saltim indistinctè; & ita nimis generaliter intellecto: Nam ratio dictæ l. si vnquam, sumitur a uerosimili voluntate testatoris, & ab eo quod est vero simile eum voluisse, & non ab eo quod debuit disponere pro exoneranda concientia; nam (vt ex perimento comperimus) relinquentes filios non videmus solicitos, in restitutione male ablatorum, (quod detestabile reputo) sed solum in inpinguendis filijs, & verisimilitudo semper a comuniter accidentibus iudicatur, igitur etiamsi pro exoneranda anima donatio fuerit facta, regulāda erit ad terminos dicte l. si vnquam C. de reuoca. dona. vt colliges ex his quæ notant Ias. & Deci. in d. l. generaliter. §. cum autem ampli. 2. cum igitur sit fundata in coniectura pietatis, non erit præsumendum pro Ecclesia, vt dicamus Ecclesiam contrapietatem venire, cum nullus ita pietatem sequatur, quam Ecclesia ipsa, nec erit in controuersiam deducēdum amplius, cui plus lex faueat, Ecclesiæ, vel filijs, cum semper pietas sit pro vnoquoque; Et †

268 ex hac pietate fit, quod reuocatio donationis quæ fit vigore d. l. si vnquam si ad iuris Rigorem atenderemus, nullatenus permiteretur permititur autem de equitate, de mero enim iuris rigore esset imputādum donatori, qui debuit cogitare de susceptione filiorum, vt deducitur ex tex. in d. can. fin 17. q. 4. vbi Episcopus Cartaginēsis ibi laudatus, habuit potestatem, non reddendi donatum, igitur ex sola equitate tenetur, cū nullo iuris decreto poterat cōpelli, sicut in simili videmus in casu l. 3. C. de inoffi. testa. Nam † ibi re- 269
pentin us casus puerperij excusat matrem, h oc quidem ex equitate fuit factum, potuit enim mater casum præuenire, dum cognouerit se prægnamtē, & licet iuris rigor hoc suadeat, ex quo potuit mutare testamentum, (maxime cum fuerit in ignoransia crassa propter frequentiam puerperiorum quę solēt matres & mulieres interimere) fuit tamen ex quadam equitate mulieribus subuentum, vt patet ibi; sic etiam in casu d. l. si vnquam dicēdum erit. Nec ferre 270
re posum illud, quod † interprętes passim cominiscere solent de priuilegijs Eclesiarum, vel causarum piarum, statim regulas generales limitantes, vt non procedant in Ecclesia, & sic in casu l. si vnquam & in casu l. cum auus nolunt habere locum, quando donatio fit Ecclesiæ, vel pia causa repetitur substituta; nam licet Ecclesia vel pia causa priuilegiatur in genere, tamē quando nō reperitur priuilegiata in specie, sēper cōpræhenditur in dispositione, in qua nō reperitur priuilegiata argumēto tex. in l. in fraudē §. fin. de milita. testa. l. captatorias l. Ruffinus C. de testa. milit. Et quę notat. Eman. Suar. lib. vno recepta. sentē. verbo speciales Rebuff. in l. in generali 80. post princi. de verbo. significat. latè Tiraq. de præscrip. §. 1. glos. 11. Gonsa. Flor. lib. 1. pract. qq. c. 12. n. 16. Barbos. part. 1. l. 1. n. 3. solu. matr. & hac ratione ducti multi (& doctiores) ex interpræribus tenent, quod siue donatio fiat Ecclesiæ, siue hęc substituatur filio, semper superueniencia liberorū donatoris & grauati, excludat Ecclesiā, vt per Tiraq. dicto priuil. pie causę 18. Eman. Acost. in c. si pater verbo si absq; liberis n. 18. Mant. de cō iectu. lib. 10. tit. 7. nu. 8. † Similiter ex 271
his obseruabis, ad doctrinā Ias. in authentica ex causa C. de liberis pręteritis sub. n. 6. nō esse verū quod firmauerat, legata pia in testamēto vitio pręteritionis vel exeredationis affecto sustineri; nā ex quo Eclesia nō reperitur priuile-

priuilegiatā in ſpecie, nullo modo talia legata ſuſtineri poterunt, etiam ſi pro exoneranda conſcientia relinquantur vt colligitur ex his que idem Iaſ. tradiderat ibidē n.3.& Ripp. in d. l. ſi vnquam.q.19.

272 Similiter ex his deducere poteris, in caſu conſtitutionis finalis huius tituli noſtri, ſecundum cuius terminos pater arctatur (dum filio ſuo vult pupillarem ſubſtitutum dare), ad ſubſtituendum cognatum, vſque ad quartū gradum, vt his cognatis relictis, non liceat patri Eccleſiam ſubſtituere, ex quo non reperitur priuilegiata, vt inter cognatos proximiores cōnumeretur, quod vnico fundamento poteſt cō

273 probari: nam validum † Eſt argumentum de ſubſtitutione pupillari, ad exēplarem, vt notant communes in l. ex facto de vulga. vbi Ripp. n. 10. Iaſ. n. 6. ſed in ſubſtitutione exemplari; quando pater dad ſubſtitutum filio furioſo, in qua cogitur in ſubſtitutum eligere filiū furioſi, vel fratres illi⁹ iux. l. humanitatis. 9. C. de impube. non poteſt Eccleſiā inſtituere, prætermiſſo filio, vel fratri, vt per Ripp. in d. l. ex facto.

274 n.87. eodem modo † Et in pupillari, quādo poteſtas patris fuit reſtricta ad ſubſtituendum filio impuberi ad certas perſonas, Eccleſia vel pia cauſa, nō poterit inter illas perſonas reputari, nec poterit ad ſubſtitutionem vocari: Vnum etiā aduertas quod iſta ſubintellecta conditio, *ſi ſine liberis*, quemadmodū illa expræſſa fauore liberorum præſumitur adiecta, vt notat glo. verbo. extiterit in l. filius familias. 117. §. cum quis de lega. 1. quam extollit Petra de fideicom. q. 9. n. 168. & Gut. ca.

275 non. li. 1. q. 32. n. 25. ita etiam † Et cōditio illa tacita præſumatur fauore liberorū ſubintellecta, ex regula l. cum quid ſuperius adducta. ff. ſi cert. peta. nam cum dicta conditio præſumatur a teſtatore dicta, & a notario non ſcripta, vt decidit d. l. cum auus, nil mirum ſi reguletur ſecundum terminos cōditionis expræſſe, & per notariū ſcripte. *ſi ſine liberis* vt colliges ex Rippa. in l. ex facto. §. 1. n. 14. ff. ad Trebel. poſt Bart. ibi.

Vnus tamen eſt caſus in quo condi- 276
tio iſta tacita *ſi ſine liberis*, non habet effectum quem habet expræſſa, in caſu ſcilicet. §. ſed & hoc præſenti in autentico de Sāctiſsimis Epiſcopis collat 9. vbi grauatus reſtituere ſi ſine liberis decederet, ſi ingrediatur religionē bona illa reſtitutioni obnoxia, tranſeunt in moneſterium, quod loco filij reputat Imperator, ex cōiectura tamē teſtatoris, qui ſi de monaſterio cogitaſſet, talē non feciſſet ſubſtitutionem ſecundum Paul. Caſtr. in authentica niſi Rogati. C. ad Trebel. Deci. in c. in præſentia n. 58. de proba. Couar. lib. 1. reſolu. c. 19. n. 6. Menoch. præſ. 83. li. 4. Peregri. de fideicō. art. 28. n. 58. & 78. Gutie. canonica. lib. 1. q. 32. Auēd. l. 40 Tau. n. 9. ex noſtris Cācer. lib. 3. varia. c. 20. n. 330. poſt hos Parlado. tom. 3. differētia 81. † At ſecus eſt in cōditione 277
tacita. nā ſi pater grauat filiū ſimpliciter, ſine expræſſa cōditionis adiectione, de reſtituēda hæreditate poſt mortē, tūc ſi grauatus ingrediatur religionē, monaſteriū nō excludit ſubſtitutū, niſi ſolū durāte vita naturali grauati, quo mortuo, admittitur ſubſtitutus. Ex quo deducitur ꝙ illa cōditio tacita ꝑ l. cū au⁹ inducta, & ſubintellecta, à principio nō ineſt in fideicō. ſed quoties grauatus liberos moriēdo nō reliquit, & ſic ſi ſine liberis decedat, licet ingræſſus ſit religionem, non ſumus in caſu §. ſed hoc præſenti, qui ſolum loquitur, quando moritur grauatus ſub conditione ſi ſine liberis, his nullis relictis, quo caſu, monaſterium loco filij non habetur, cum ſolum vt talis habeatur in prænarrato caſu, vt per Bartol. in dict. authentica niſi rogati, Ripp. in l. ſi vnquam q. 34. C. de reuoca. dona. & in leg. ex facto § ſi quis rogatus, ad Trebel. Deci. in cap. in præſentia n. 58. Acoſt. in c. ſi pater. verbo. ſi abſq; liberis n. 70. de teſta. in 6. † Et ſic ob- 278
ſeruabis, quod vbi dici ſolet paſsim, & à

Doctoribus abuti, monasterium loco filij haberi, non est ita verum generaliter, & indistinctè, sed solum in casu in quo iura disponunt pro filijs haberi, in substitutione nempe regulata ab illa conditione si sine liberis, & non in alio casu.

278 Et licet materia legum cum Auus, cum acutissimi, & si vnquam, fuit ita diffusè per varios huius nostri temporis scriptores agitata, & plus quam deceret moram in eis fecerimus, non possum silentio præterire, neque intactum prætermittere illud, quod in superioribus (hac glosa sub numer. 253. & numer. 254. cum communi doctorum cursu) tradidimus; nimirum coniecturam pietatis l. cum Auus. 102. de cond. & demonstr. in eo consistere, ne præsumatur testatorem alienas successiones proprijs anteponere, & præ-

279 ferre voluisse; sic † Papinianum autorem d. l. cum Auus interpræetatus est Iustinianus in l. cũ acutissimi. 30. C. de fideicõ. vel saltim hãc rationẽ, rationibus iam per Papinianum, in dict. leg. cum auus traditis addidid & adnectit Iustinianus, & exhinde in omnium ore reperitur similis ratio, ad dictam leg. cum auus quam commenticiam fore, & ineptam, non diffusè, nec

280 obscure aparebit. Nam † si atendamus, ad hipotesim dict. leg. cum auus comperiemur, quod auus nepotem suum instituit sibi hæredem vel cohæredem (quod nil facit) huic nepoti suo instituto dedit substitutum filium eiusdem testatoris, & patrum nepotis instituti, ad quem substitutum voluit auus testator bona deuenire sua post mortem nepotis: datis igitur his terminis, vnde colligitur velle testatorem alienas soboles proprijs

281 anteponere? Non ne † magis propria soboles fuit filius substitutus, quam nepos institutus? & quam nepos subintellectus? imo, è contrario dicere verius erit, minus proprias instituendo, magis proprijs prætulisse videri patet, nam filius est in primo gradu §. primo gradu. institut. de gradib. nepos institutus est in secundo gradu. §. secundo gradu institut. eod. pronepos vero (quem voluit lex subintelligi vel testator legis virtute) est in tertio gradu §. tertio gradu institut. eodem quomodo igitur ita firmat Iustinianus: quod si pro nepos non subintrasset in conditione, alienas successiones proprijs anteponerent? Hoc autem aliquantulum † veritatis & subsistentiæ haberet, 281
quando nepos filius, vel alius descendens grauaretur extraneo restituere, tunc, ne aliena soboles propriè præposita extitisset, iuste Iustinianus aloqueretur, vel ratiocinaretur; At vero intra metas dict. leg. cum auus, non potest illa suprascripta Iustinianea ratio adaptari, & vix re perpensa me abstinere possum, quin dicam, ineptam fuisse rationem; Nec ob id remanebit dispositio legis auus sine ratione, & non in eleganti, sed concludentissima ab ipso Papinianeo solo orta, & fundata in coniectura pietatis, hæc autem coniectura pietatis. Seu ipsa † pietas, prouenit in- 283
mediatè ab ipso hærede grauato, & mediatè & inquandam consequentiam ab ipso testatore; Ab hærede grauato dicimus prouenire pietatem, ratiocinando, ab illo officio pietatis, post naturæ commune votum, quibus bona parentum filijs debentur, expende ad hoc textum in leg. nam & si parentibus 15. ff. de inofficio. testat. in illis verbis *quam liberis pie relinqui debet* ad idem perpendes textum. in leg. secunda ff. de inoffic. in illis verbis *sed non ex officio pietatis* quibus verbis rectè perpensis, nil aliud resultabit quam firmare. Patres † re- 284
linquendo bona filijs, pietatis officium exercere, pie se in hoc haberi, & inter pios reputari; è contrario extraneis relinquendo, impiè agere, impios fore, & impium officium exercere, ob id quæ factum est, horum testamenta tanquam † ab insanis. 285

demen-

dementibus, & pœne furioſis ordinata querellari, vt his atentis decidit l. 2.ff. de inoffi.teſtamen. quod latè pro ſequitur Spin. in ſpecu. teſta.gloſ. 20. princi.n.78.& 79.Ab ipſo vero teſtatore dicimus mediate impietatẽ prouenire, quando voluit bona ſua potius ad ſubſtitutum,quam ad filios grauati deuenire; hac ratione. † Sicuti enim (ex ſupradictis)impium patrem dici-
286 mus,qui bona ſua ad alios potius, quã ad filios propios venire voluit,ita etiã impietati quodammodo iuuare, & fauere,videatur is qui in ſuo teſtamento ordinat, bona ſua ad alios potius, quã ad filios grauati proprios venire,
287 & deuenire. † Vulgatũ enim eſt axioma,quod qui cauſam damni dad,damnum dediſſe videatut ad regulam damnum 86. de reg.iur.in 6. Surd.de Alimen. tit.5.quæſt.1.nu.58.Cauſa enim cauſæ dicitur cauſa cauſati ad doctrinam Bartol.in l.4.§.actor. nu. 2.de re iudica. Iaſ. l. quamuis n. 17.ff. de flumini. Octauia.deciſ.Pedemon.167.n. 28.vnde fit quod coniectura pietatis ſuper qua fundatur tota illa Papinianea diſpoſito l.cum auus, conſiderãda ſit,tam in perſona grauati,quam teſta-
288 toris. Omnes † pietas arctat & compellit ad ſic diſponendum, ex quo fit, non eſſe credendum teſtatorẽ voluiſſe excludere filios grauati, nec impiũ patrem & hæredem fieri, & impietati fauere & iuuare,de quo fi fuiſſet inter rogatus, talem non cauſaſet impietatem,& tunc ne hoc ſequatur, intrat illa alia Papiniani.inſtanſia in d.l. cum Auus tradita, quod præſumatur plus dictum ab ipſo teſtatore, & a notario minus ſcriptum,& cum hæc verba teferri de neceſsitate debeant ad teſtatorem, qui dictauit teſtamentum, & notarius dictamen ſcripſit,ſequitur neceſſario cõiecturam pietatis ad eundẽ referẽdam forè,modo & forma ſupradictis. † Et conſequenter puto firman-
289 dũ,quod ſiue grauamen de reſtituẽdo do adijciatur extraneo,ſiue filio teſtatoris,vel deſcẽdenti cuilibet alio, ſem per militet diſpoſitio l.cũ auus, & ſub intelligẽſia illa *ſi ſine liberis*, à ratione pietatis ſupradicta,quæ concurrit tam in deſcendenti,quã in extraneo,& tũc ſuccedit regula,quod quoties diſpoſitio eſt particularis. Et † ratio genera- 290
lis ſemper diſpoſitio generaliter ſit intelligenda, cum ratio ſemper finalis, dictum & diſpoſitionẽ informet latè Bart.l.pater.§.fundum de lega.3. Peregrin.de fideicommiſ.art. 14.num. 22. Mantic. de coniect. lib.6. tit. 14. nu. 10.& 13.text.vbi Doctores omnes in l.cum pater 78. § dulciſsimis de lega. 2. & quamuis non ignorem plures ex interpretibus contrariam ſententiam, firmaſſe,nempe diſpoſitionem dict. l. cum auus, non procedere in extraneo hærede inſtituto,vt per Bald. leg.eum acutiſsimi C. de fideicommiſ. nume. 5. alios citat Craſ. §. fideicommiſſum quæſt.22. Gom. variar.cap. 5. tom. 1. num.35.poſt Mantic.de cõiect.lib.10. tit.8.num.23.tamen cum cõtra eorum traditiones ſumopere vrgere videatur ſupra ſcripta cõſideratio,vt colligitur ex Mantica. vbi ſupra in fine, nõ puto ab hac diſcedere;& hæc ſatis ſufficiẽt pro tractatu huius tam ſcriptæ materiæ legum cum auus cum acutiſsimi, & ſi vnquam.

Sed vnum ſilere vereor, quod exa- 291
minare nobis contingit his diebus retrolapſis,quid ſcilicèt erit dicendũ, in caſu quo teſtator hæredẽ inſtituiſſet clericũ in ſacris cõſtitutũ, quẽ talem fuiſſe non ignoraſſet,illumq; oneri reſtitutionis ſubieciſſet ſimpliciter poſt mortem illius, nunquid in tali grauamine ſubintelligatur conditio illa à lege ſubintellecta, *ſi ſine liberis*. Hæc dubitatio, dependet ex alia, num filij naturales compræhendantur ſub hac tacita conditione à lege ſubintellecta, nam ſi compræhenduntur, certum erit quod cum clericus tales naturales poſsit habere, ſubintrabit conditio illa ſi ſine liberis. † Sed 292
tamen licèt Doctores ancipites appareant, veritatis magis habet opi-

nio quæ firmat,conditionem tacitam si sine liberis,non verificari in naturalibus,licet in expræssa considerandum relinquant l.ex facto.17.§. si quis rogatus.1.ad Trebel hæc sententia fuit originalis glo, verbo soboles. leg. generaliter.§.cum autem C. de institu. Bal.in d.§.si quis rogatus.n.1. Deci. l. præcibus n.12.C.de impuber. & in d. §.cum autem.n.21.,Tirq. l. si vnquam verbo.susceperit.liberos.n.56.Corras. lib.1.Micellan.c. 19. Acost. c. si pater verbo si absque liberis.n.40.de testã. in.6.& in.§.& quid sitantum n.72.Mãti.de coniectu.lib.10.tit.8. n. 17. Menoch.præs.78.lib.4.ex quorum relatorum dictis aparebit, sub tacita conditione si sine liberis,non intrare naturales tantum; & licet contradictores aliquos hæc opinio habeat, tamen ne aliàs multiplicarentur specialia,vt scilicet sub intelligeretur conditio, & sub ea naturales conpræhenderentur sub nomine filiorum, nulla fides contradictoribus tribuitur. Cũ igitur clericus legitimos habere nequeat, & solum hij sub tacita conditione conpræhendantur,manifesta fiet decisio supraposite questionis,vt clericus grauatus post mortem restituere,non subiaceat regulę l.cum Auus. de condit.&
293 demonstra.Maior † autem difficultas consistit,in expræssa conditione *si sine liberis* clerico in sacris scienter adiuncta,vt aliquando in hac florentissima Ciuitate Illerden contingit, in cuiusdam militis testamento; inqua difficultate video Illustrissimum Cardinalem Manticam.in trac.de coniectu.lib. 11. tit.9.n.27.vsq;ad n.32.præsentem questionem proposuisse,& in illius examine mox vnam, mox aliam referendo ex interpræribus sententiam,nil decisum relinquisse,& illius vestigia secutus Peregri. tracta. varij. lib. 6. n. 21. cum seqq.nullam Electionem ex opinionibus reliquit;sed tamen cum in iure nil concludentius in ratiocinando
294 sit,Quam † quod colligitur per argumentum a sufficienti partium enumeratione,vt in l. patre furioso. 13. de his qui sunt sui vel alieni.iur.& in proposita speciæ quando fideicommissum iniungitur clerico scienter in sacris, regulatum ab illa conditione *si sine liberis*,non potest condicio verificari in nullo casu ex his quæ sub nomine filiorum conpræhenduntur, & continentur,igitur pro non scripta haberi debet.

Minorem sic probo,nam hæc condicio *si sine liberis* si esset ad implenda intelligeretur,vel de legitimis & naturalibus ex legitimo matrimonio procreatis,vel de naturalibus,tantum,vel de legitimatis per rescriptum,vel sub sequens matrimonium, vel de adoptius, vel de Ecclesia & monesterio (sub intrante in locum filij) Atqui in nullo casu relatorum potest ad impleri, igitur pro non scripta haberi debet. In primis † Certum est,quod non potest intelligi de legitimis & naturalibus, cum in clericis in sacris, prohibita sit causa suscipiendi liberos tales,cum per solum matrimonium illos habere possunt, hoc enim non indiget probatione, satis enim notum est,clericatum impedire matrimonium & contractum dirimere, constat ex constitutione Ecclesiæ.cap. 1.de cler.coniuga.clem.vni. de consan gui.can. si quis eorum c. erubescant 32.distinc.Triden.sinodus can. 9.sessio.24.latissime & ingeniose hoc declaratur per Thom.Zanches de matri. lib.7.disputa.47. &.48. † Non etiam intelligi potest de Spurijs vel naturalibus,sicut voluit Baldus con. 373. numer.3.volu.1.asserens non esse hanc interpætationem coniecturalem, sed necessariam, cum dispositio filiorum regulanda sit à potẽtia illius, cui conditio adiũgitur,& intelligẽda de illis, qui in illius persona cadere possunt iuxta text. in l.hæredibus 77.§. Titius ff. ad Trebel. iuxta ea.quæ notauit ad illũ tex.Acos.in c.si pater verbo.si absq;liberis n.39.nã cũ ignominiosum sit clericis,tales filios habere.Et † quę ignominiam

nominiam sapiunt a testamentis delentur ad l.penul.C.quemad.testa.aper. l. quoties.9.§.si quis nomen de hered. insti.l.Turpia.57. de legat. 1. notant omnes in l. 3.de liber. & postum. vbi Sarmie.n.4.&.5.Eman.Acost.lib. 1. selecta c.3.ex quo enim sacerdos inuitatur ad malum, & allicitur (mediante fideicomisso) ad fornicandum, nullo iure ad seruandam conditionem compellitur,etiam si talis conditio concepta fuerit,nedum affirmatiue,*cũ liberos habuerit*(quam tunc demum putat Salicetus in d.§.cum autem turpitudinẽ contincre)sed etiam si negatiuè,*si sine liberis decederet*,cum acontrario sensu resultet idem effectus, qui resultaret ex conditione cum liberos habuerit; igitur nec in naturalibus verificatur.
Nec † potest intelligi cõditio de adop
299 tiuis vt voluit Cumanus in d. l. si quis posthumos in prin.& Pau. Castr.nu.3. de lib.& posthum.& ferè omnes Doctores,nam cum adoptio imitetur naturam ad l. si pater.15.§.fina.cum leg. seqq.ff. de adopt.& naturalitèr Clericus vt Clericus,non possit filios habere,etiam si ex accidenti,cum etiam in d. §. final. ex accidenti libertum alienum non potuit adoptari, & tamen doptio imitatur naturam, & non solum naturam ipsam communem, sed naturam status personæ qui adoptat, igitur non potuit adoptare Clericus.
300 Et † casu quo posset, cum adoptiui à lege excludantur vt possint facere defficere fideicommissum vt in l.fideicommissum 75. de cõndit.& demonstrat. l. si ita quis 53. §. final. de lega. 2.§. adoptiuis in authentico quib. mod. natu. efficia. sui latè Rippa.post Alexand. l. ex facto §. si quis rogatus ad Trebel. Tiraq. ad l.si vnquam verbo.susceperit liberos Palat. Rubio.in rub. de donat. inter vir. §. 71. numer. 2. & 4. Couar. in capit. Raynaldus §. 1. numer. 2. & resolutio. libr. 1. capit. 19. ideo non potest conditio in adoptiuis verificari.Nec similiter in Ecclesia & in monasterio licèt loco filij habeantur ad §. sed hoc præsenti in authentico de sanctis.Episcop. vt voluit Bart. in leg. hæredibus. §. Titius num. 4 ad Trebel. idem.Panorm. in cap. in præsentia nu. 15. de proba. & Anton. Gabr. con 126. nam si in Ecclesia intelligeretur † conditio nõ retineret propriam conditionis natu- 301 ram,quæ se debet habere ad esse,& non esse,ad materiam text. in l. cum ad præsens.37. ff. de reb. eredit. notabat. Anton. Pichard. in §.conditiones instit. de vorbo. obligat. & debet intelligi sic, vt possit impleri ad leg. ex facto. §.final. ad Trebel. vnde cum Ecclesia nunquam moriatur, ad c. si gratiose.5. de rescrip. in 6. nec semel consecratus Ecclæ, non potest amplius exire e. eum ex eo de Electio in 6. cum igitur non possit descedere sine Ecclesia, hinc factum est, vt propriam conditionis naturam non retineat, & consequentèr nec intelligi posit de Ecclesia. † Nec de filijs sus- 302 cepturis post dispensationem Pontificis, super voto coniugali emisso ad contrahendum matrimonium, quamuis Pontifex super tali voto dispensare posit, vt per Pan.in capit.1.de voto latè Gutier. in canoni. libr.1.capit. 17. numer.5. eum seqq.sed quia similes dispensationes non solent concedi, nisi raro & cum maxima causa, & inter Principes & Magnates, iuxta tradita per Gutier. vbi supra post Nauar. de redditib. Ecclesia. quæstio. 3. monito. 11. nume. 2. ideo † talis dis- 303 pensatio. inter imposibilia connumerari solet, iuxta doctrinam Bartol. communiter receptam in leg. apud Iulianum §. constat de legat. 1.latè Gutier. in canonici.libr. 2. quæst. 15. nu. 189. & verba testamenti ad insolitos casus nunquam referuntur, ad leg. nulla 14. post prin. in versi. *sed si alimenta* de aliment. & ciba. legat. & facit.lex.nam ad ea 17. de legibus. † 304 Nec similiter de legitimatis intelligi potest,cum ea que dependent ex principũ volũtatibus, imposibilia reputẽtur

tur l.apud Iulianum aliàs idem Iulianus.41.de legat.1. Molina.alios referens lib.2.de primogen.c.13.Redoan. de rebus Eccles.q.3.n.39. impossibilia vero, pro non adiectis teneri constat; si igitur in nullo prædictorum, conditio si *sine sine liberis* potest verificari, sequitur necessario, conditionem pro non adiectam haberi,& consequenter remanere fideicommissum purum: & quamuis remaneat conditio mortis, cuius dies cum incertus sit, & faciat conditionem ad l.dies incertus.74.l.1. l.hæres meus.78.in fin.principij de cõditio.& demonstra.tamen quo ad conditionem *si sine liberis* purum remanebit,reiecta conditione *si sine liberis in*
305 *clerico*;Et † nunquid etiam reijciatur in persona Clerici, quando vna cum alijs(in quibus cadere potest dicta conditio,*si sine liberis*,& in eorum personis legitime verificari) reperitur institutus,concludit affirmatiue Mantica dicto lib.11.tit.9.n.34. Tesau. Decis. 163.& Peregrin.con. 54.n.9.lib.1. vbi tantum conditionem referendam esse censuerunt ad alios,non ad Clericum,idem tenet Peregri. tracta. varij lib.6.n.25.

306 Tandem vt huic dilatate glose vltima manus imponatur obseruandum, erit,conditiones hæreditatibus impuberum iniunctas,obseruandas adeo fore per illorum successores,iuxta præscriptum modum nostræ cõstitutionis; vt nedũ si cõditiones fuerit suspẽsiuę, ad illarum obseruantiam & adimplementum erunt compellendi (vt vidimus in exemplis vsquequaque propositis & in alijs consulto prætermissis) sed etiam si conditiones fuerint resolutiue,quarum quidem conditionum
307 discrimen in eo consistit.Quod † conditiones suspensiue,sunt talis naturę, quod relictum & dispositum sub eis, nõ potest efectũ sortiri,nisi ad implea tur cõditio,siue casualis fuerit,hec siue potestatiua,siue mixta, vt colliges ex toto tit.de conditio.& demõstr. & de conditio. institution.& declaratur optime in l.proinde. 8.ff.si Cert.Peta. Resolutiua vero conditio, illius & diuersę est nature,† Vt scilicet non suspendat actum & dispositionem, imo a 308
contrario per purificationem conditionis,& eius existentiam, destruatur & resoluatur actus, a conditione regulatus,& de hac conditione resolutiua habes exemplum in l.3.de cõtra. emptio.& in l.2.de in diem adiectio. l. 1. de lege.comisso.Et † regulariter cõdi 309
tio ista resolutiua solet concipi,per dictionem *nisi* vt deduces ex tex. in l. obligationum.43.§.conditio de actio. & obliga.declarat.ingeniose Acost. in comentarijs quæ ad illum textum parauerat lib.1. selecta. c. 23. & semper conditio talis posponitur actui,& dispositioni,per illam dictionem *nisi*,Cõditio vero suspensiua, concipi solet, perdictionem *si* vel per ab latiuos ab solutos Ias.rub. solu. matr. probat. l.a testatore 101.de conditio & demonstra. Nauar.in ca.si quando prælud.3. numer.6. in fin. Barbos. 1. parte rub. numer. 26. hanc defferentiam inter has conditiones, & vniuscuiusq;descriptionẽ reperies, apud Petr.Barbos.in leg.si ante.numer.32.solut.matr. & in 3. parte rubric. numer. 34. aliqua Surd. de Alimen. titulo. 5. quæst. 3. numer. 28. Marc. Anton. Peregrin. de fideicommiss. arti.43. numer. 20. post Acost. vbi supra.

Et non solum ad finem speculatiuum hæc dicta fuere, sed ad practicum, his enim diebus retrolapsis posquam huic glose finem imposueram, ocurrit casus in quo, testator nepotem quendam ex sorore Hieronimum appellatum hæredem instituerat, simpliciter, sed quia habebat alium nepotem ex Fratre per quem desiderabat suam conseruari agnationem, qui per sex annos abfuerat apræsenti ciuitate, & ad indos se traduxerat, adiecit hanc clausulam in discrimine institutionis testamentariæ *y la sobredita institutio fas ab pacte, y conditio, que no* 310

apare-

aparegues Ioſeph mon nebot fill de Iuan mon germa) dubitatum fuit, vtrũ Hieronymus inſtitutus eſſet mitendus in poſſeſsionem hæreditatis ſui auunculi, vel patrui ex quo reperiebatur inſtitutus: ex parte cognatorum dicti Ioſephi abſentis prętendebatur, & de facto duo iuris periti huius ciuitatis florentiſsime Illerden. non paruæ eruditionis) quod non eſt nouum tales in hac ſciuitate reperiri) inſiſtebant compellendum fore dictum Hieronymũ inſtitutum, ad docendum ante omnia, de præmorientia dicti Ioſephi, cum in ſubſidium fuerat præfatus Hieronymus inſtitutus, & fundans ſe in qualitate, debet ante omnia de illa edocere; nos autem qui partes Hieronymi agebamus, allegauimus ſupra dicta, nempè inſtitutum fuiſſe ſub conditione reſolutiua, niſi apareret Ioſephus, quo aparente & reduunte, inſtitutio deſtruetur, & quod per cautionem mutianam poterat dicto Ioſepho præcaueri, quam obtuluimus pręſtare pro parte dicti Hierouymi, & quod is nõ poterat cogi, ad docendum de morte Ioſephi, cum non erat cauſa præambula ad acquirendum, & de facto fuit præſtita dicta cautio mutiana, & miſus in poſceſsionem hæreditatis, quã vſque in hodiernam diem continuat, & conſequenter ſi in caſu noſtrę conſtitutionis contigerit, bona prædicta peruenire ad ſucceſſores impuberum filiorum dicti Hieronymi, & his exiſtẽtibus in poſſeſsione, conſtiterit & aparuerit de perſona Ioſephi, certũ erit ſeruandam fore prædictam conditionem reſolutiuam, ſecundum metas & limites conditionis reſolutiuæ: & hæc de quinta gloſa.

NOTABILIA EX GLOSA VI.

1 *EXpreſsio eorum quæ tacitè inſunt, nihil operatur.*

2 *Diſpoſitum in vno ex correllatiuis, habet locum & in alio.*

3 *Maritus relictus ab vxore dominus maſſarius & vſufructuarius, ſolum de alimentis intelligitur, ſicut è contrario vxor.*

4 *Conſuetudo præter ius, ad ſimilia extendi poteſt.*

5 *Reſeruatio facta in cartis nuptialibus de vſufructu, matri vel patri, cũ clauſula, vt ſit dominus maſſarius, vel vſufructuarius, importat alimenta.*

6 *Interpretatio ex contractu aliquando ſumenda, a veroſimili mente contrahentium.*

7 *Conſtitutio noſtra eſt contra ius commune, & iuris correctoria.*

8 *Conſtitutio noſtra ſi de matre non diſponeret, ſed ſolum de patre, an ad illam prorrigeretur, & nu. 30.*

9 *Correctio legis facta in vno ex correlatiuis, ad alium prorrigitur, niſi diuerſa militaret ratio in vno, quam in alio.*

10 *Correctio per legem nouam inducta in vno ex correlatis, prorrigitur ad alium.*

11 *Trebellianica an poſsit de iure communi prohiberi, in filijs primi gradus.*

12 *Falcidia an poſsit prohiberi in hoc Principatu, ſtante conditione 27. anni 1599. ſicut & Trebelianica in filijs primi gradus prohibetur.*

13 *Falcidie & Trebelianiee detractio, ſit ſemper contra voluntatem teſtatoris.*

14 *Falcidie detractio ſicut prohiberi poteſt per teſtatorem, ſic & Trebelianiee, per equiparationem.*

15 *Epiſcopus non poteſt hæreticos, ſine Inquiſitorum authoritate con-*

demnare, nec absoluere, & declarata Clementi 1. §. 1. de hæreticis in clementi.

16 Mulier binuba nedum lucra ex primo matrimonio acquisita inmediatè, tenetur filijs primi matrimonij reseruare, sed ea, quæ post secundũ matrimonium mediatè obuenerũt.

17 Maritus conuolans ad secundas nuptias, tenetur lucra ex primo matrimonio mediatè, vel immediate obueuta, filijs prioris matrimonij sicut & mulier, reseruare.

18 Maritus & vxor, cum sint correlatiui, semper comprehenduntur sub vna dispositione.

19 Pęne a iure impositę secundo nubentibus, sunt communes maritis & vxoribus.

20 Legis fœmine dispositio, loquens solũ de vxoribus, prorrigitur ad maritos per l. 5. C. de secund. nup.

21 Principum, superiorum, & Pontificum actio, nostra est instructio.

22 Tortura per inferiores exercenda, non est vltra modum irroganda præscriptum a Regio concilio, & vltra quod ibi obseruatur.

23 Stillus superiorum iudicum sequendus, maximè in pœnalibus.

24 Authentica ex testamento, C. de secundis nuptijs, declaratur & extẽditur ad patrem seu maritum.

25 Pater an priuetur successione filiorum, per transitum ad secundas nuptias, & declaratur §. optimum in authentico de non eligendo 2. nuben. collat. prima, & numer. 26. & 27. vsq; ad nu. 29.

30 Constitutio nostra, si de matre non disposuisset, solum de patre esset intelligenda.

31 Constitutiones huius Principatus, non admittunt interpretationem.

32 Correctoria lex extenditur ad casus similes, quando in similibus militat Regis correctorię ratio.

33 Stante statuto prohibente interpretationem statutorum fieri, non extenditur lex ad casus similes.

34 Regium concilium non potest constitutiones extendere ad casus similes, ex identitate rationis, licèt possit illas declarare.

35 Interpretatione probibita, censetur extensiua, & non comprehensiua prohibita, & similiter de friuola, & non alia.

36 Ius commune vnum disponens, & aliud ius nouum municipale, non præsumitur de isto, velle alliud disponere quam expresse cautum est.

37 Mens Principis est, in casu omisso in lege noua, seruare ius commune.

38 Pœna imposita viro nubenti cum alia vxore, prima viuente, an babeat locum in vxore nubente viuo primo viro.

39 Filius in Cathalonia, an titulo legati, vel institutionis astringatur, legitimam patri, vel genitoribus relinquere, & declarata constitutio 1. tit. de filijs & patribus præteritis.

40 Constitutio nostra, an sit exorbitans, correctoria, vel limitatoria, & de differentijs inter corrigere, exorbitare, & limitare.

41 Exorbitans lex quæ dicatur, & qualiter dignosci potest an sit exorbitans.

42 Filio defuncto intestato, de iure communi regula sit certa, quod succedunt parentes equaliter, & de ratione huius successionis, n. 43.

44 Contentum & dispositum per constitutionem nostrã, continetur sub regulis authentice defuncto ad Tertiam.

45 Impuberes, & puberes, masculi, & fœminæ filij, & nepotes, comprebenduntur sub generalitate verborum authentice defuncto ad Tertilian.

46 Constitutio prima hoc titulo incipiente, com al offici Rejal, expenditur & ponderatur in sui ratione.

47 Correctoria lex illa dicitur, quæ corrigit legem generalem.

48 Limitatoria lex est illa, quæ sub verbis

bis regulę generalis continetur, sub ducitur tamen ab ea, per aliqnam rationem particularem.

49 Extentio in exorbitantibus, in iure non admittenda, ex identitate rationis.

50 Extentio non fit de marito ad socerū & declarata l. si vero 65. §. de viro solut. matrimonio, & nu. 51.

52 Correctio facta ex nouo iure, in vno casu ex coadequatis, & equiparatis in iure antiquo, censetur in omnibus equiparatis facta.

53 Extentio in correctorijs, neque ex dentitate, neque ex maioritate rationis non admititur.

54 Lex noua corrigens vnum ex equiparatis, non extenditur ad alium, si ratio non est expressa, & omnes cōprehendit equiparatos, vt in nu. 55.

56 In correlatiuis ex diuersis rationibus in lege comprehensis, non extenditur dispositio in vno facta, ad aliū.

57 Declaratur authentica quas actiones C. de sacro. sanct. Eccles.

58 Pręscriptio aduersus ciuitatem, nō admittitur, nisi centenaria, in venditione, donatione, & hęreditaria successione.

59 L. fina. C. de sacrosanct. Eccles. an sit correcta per authent. quas actiones eod. tit. & n. 63.

60 Pręscriptio regulariter in Ecclesijs, & ciuitatibus, per 40. anno. impletur.

61 Lex noua loquens in casu speciali, non corrigit legem antiquam generaliter disponentem, & num. 64.

62 Præscriptio de qua in authentica quas actiones, C. de sacro. Eccl. comprehendit Ecclesias nisi in casibus ibi expresis.

64 Lex noua correctoria, tunc demum corrigit legem antiquam specialem quando constat de voluntate legislatoris.

65 Princeps secularis potest facere legē priuantem Ecclesias immunitatibus, per alias leges seculares concessis, si non in modum priuilegij, sed legis, id fuerit concessum.

66 Statuta laicorum contra libertatem Ecclesiæ non admittuntur, facta tamen ad illius vtilitatem, per statuentes reuocare possunt.

67 Papa non potest ordinare in terris sibi in temporalibus non subiectis, vt nullæ præscriptiones currant cōtra Ecclesiam.

68 Dispositio, quælibet legis testamentaria, vel quęuis alia sit, regulatur a potestate disponentis.

69 Declaratur constitutio 5. sub tit. de arbitris incipiens, primerament, & num. 71.

72 Restitutio integrum in Cathalonia conceditur, in executione instata sententie arbitralis, licèt ab ea nō appelletur, nec suplicari posit.

73 Papa an possit dare immunitatem domibus clericorum, vt deliquuentes non extrahantur in præiudiciū statuti secularis permitentis extractionem.

74 Benefitia laicis concessa, non possunt ab eis auferri per ius canonicum.

75 Priuilegium Religionis, vel cuilibet alio concessum, non soluendi decimas ex suis terris, non comprehendit laicum cui decimæ competunt.

76 Declaratur constitutio prima sub titulo de decimis edita anno 1542. cap. 53.

77 Legitimatus succedit impuberi, in casu constitutionis nostrę.

78 Legitimatur quis, vel ex subsequenti matrimonio, vel ex rescripto Principis, vel per Curiæ oblationē, vel patris nominationem, & a quo iuræ inductę.

79 Legitimatus per consequens matrimonium, plus nō consequitur, quam alius ex rescripto Principis.

80 Legitimatus ex subsequenti matrimonio, admititur ad omnia, ad quæ legitimus & naturalis admitti solet, quod intellige in certis legitimationum speciebus numer. 81.

81 Legitimatus in nihilo differt a vero legiti-

legitimo, in successione legali.
83 *Legitimati dicuntur de linea contentiua testatoris.*
84 *Legitimati habent iura agnationis, & cognationis actiua, & passiua.*
85 *Legitimatus succedit fratri suo legitimo, in primo successionis gradu, & è contra.*
86 *Legitimati per oblationem Curiæ, solum succedunt patri legitimanti secundum aliquos.*
87 *Discrimina inter species legitimationum recensentur.*
88 *Legitimatus altero ex tribus modis efficitur suus hæres & necessarius patri legitimanti.*
89 *Beneficium abstinendi suis hæredibus a Prætore concessum, competit filijs, & non legitimatis, num. 90.*
90 *Legitimatus siue velit siue nolit, tenetur hæreditatem paternam adire.*
91 *Gotholanus quidam docuit quandam opinionem in iure Ludouico Romano qui profitetur ab eo dedicisse.*
92 *Legitimatur quis per ingressum monasterij, tanquam per oblationem curiæ cœlestis, sicut per oblationem Curiæ terrestris.*
93 *Legetimatus, quo ad omnes iuriis effectus legitimus reputatur.*
94 *Legitimatus post factum testamentum, tanquam agnoscendo rumpit testamentum patris legitimantis.*
95 *Legitimato competunt omnia remedia, quę legitimis competunt, contra testamenta paterna.*
96 *Legitimatus comprehenditur sub cõditione,* si sine liberis, *facit quæ illam cessare.*
97 *Statuta loquentia de legitimis & naturalibus, hęc quæ differentia lucra, comprehendunt legitimatos.*
98 *Retrahendi ius ex pacto, lege vel statuto alicui legitimo competens, competit etiam legitimatis,*
99 *Legitimati pro legitimis reputantur in materia exorbitanti.*
100 *Legitimatus per subsequens matrimonium continetur sub conditione,* si sine liberis legitimis & naturalibus, & de legitimo matrimonio natis, *secus vero legitimatus per rescriptum, & Curię oblationem, numer. 101.*
102 *Princeps derogans fideicommissum in legitimationis rescripto, facit successibilem legitimatum, in casu quo legitimi & naturales, & de legitimo matrimonio vocantur.*
103 *Legitimatus per subsequens matrimonium, inter parentes in quibus matrimonium contrahi tempore natiuitatis legitimati non poterat, non est verè legitimus, nec capax successionis, etiam si dispensatio Pontificis accedat.*
104 *Legitimatio per subsequens matrimonium, tunc demum facit illum verè legitimum, si matrimonium posset iniri inter contrahentes.*
105 *Papa legitimando, solum natalia restituit, quoad dignitates, & beneficia.*
106 *Papa dispensando in matrimonio, etiam si mentionem faciat de prolè nata, non facit illam successibilem, in Regnis sibi in temporalibus non subiectis.*
107 *Papa dispensando in radice, an faciat prolem iam natam successibilem, in terris Pontifici non subiectis in temporalibus, & n. 109.*
108 *Papa quando sit visus in radice dispensare remissiuè.*
110 *Papa omnia quę sunt iuris positiui, in manus habet, & pro libito potest illas distribuere.*
111 *Papa non potest legitimare quoad successiones, vltra suam temporalem iurisdictionem.*
112 *Prohibitum vna via, non potest nec debet alia permiti.*
113 *Donatione prohibita, censetur omnis alia onerosa alienatio prohibita, quod intellige sub nu. 114.*
115 *Fraus legi per indirectum non permititur, nec in Principe.*
116 *Per indirectum non est censendum, quod directè fieri non licèt.*
117 *Prohibito actu, censentur omnes actus*

ctus prohibiti, per quos perueniri poteſt ad actum prohibitum.

118 Prohibita alienatione, cenſentur prohibiti actus inductiui alienationem & præcipuè ſi ex actu mediato nihil aliud conſequi poteſt, quam alienatio ipſa, & num. 117.

120 Pontificia poteſtas in iure poſitiuo, nullos habet fines.

121 Facta pro infectis haberi non poſſunt, nec ad id vlla datur potentia, nec in Deo Optimo Maximo 122.

123 Quę implicant contradictionem in Deo, non reperiuntur.

124 Papa ſi diſpenſando in radice, faceret prolem antea natam ſucceſsibilem, facta pro infectis faceret, & quare.

125 Papa diſpenſando in radice non poteſt facere, vt contrahentes numquam peccauerint, nec quod ſine confeſsione illius peccati ſaluarentur.

126 Sacramentalis gratia per peccatum ex nefario & inceſtuoſo coitu amiſſa nō reſtituitur per Pontificē, ex reuocatione legis canonicę generantis peccatum.

127 Papa poteſt derogare impedimentum canonicum, quod obſtabat matrimonio contrahendo, & amouere legem quę illud generabat.

128 Papa poteſt diſponere contra, pręter, & vltra ius poſitiuum. & non quod leges factę pro infectis reputentur.

129 Expenditur & declaratur tex. in cap. quia circa, de conſang. & affin. cui reſpondetur variè.

130 Pontifex poteſt diſpenſare in radice matrimonij.

131 Matrimonium ex ſe nullum ob aliquod impedimentum canonicum, ex ſola Pontificis diſpenſatione, abſq; nouo contractu & ſolo illo primo cōnſenſu, non effici validum.

132 Diſpenſatio nulla reperitur in cap. quia circa 6. de conſang. & affini.

133 Diſsimulatio tunc viget, quādo adeſt damnum, & ſuper actu illicito ad euitandum ſcandalum.

134 Legitimati per ſubſequens matrimonium diſpenſatum, nati ante diſpenſationem, a parentibus ignorantibus impedimentum, ſunt verè legitimi.

136 Affines matris non veniunt in ſucceſsione impuberis, in caſu conſtitutionis.

137 Mater & auia an cenſeantur priuatę tutella, quam habent a iure in caſu conſtitutionis, & n. 140.

138 Tutellę datio ſequitur bonorum ſucceſsionem.

139 Tutella quam nouella Iuſtiniani defert matri & auię, dicitur legitima & non datiua.

141 Mater per ſubſtitutionem pupillarem a ſucceſsione impuberis remouetur.

142 Tutella dicitur onus, & non lucrū, & ſic minoribus non defertur.

143 Mulier licèt pro ciuilibus non poſſit carcerari, pro debito tamen adminiſtrationis tutellę poteſt capi.

144 Taxatiua, ſola, noſtre conſtitutionis expenditur, & ponderatur.

145 Pater non priuatur vſufructu ſibi a lege delato in bonis filij ſui, licèt ab illius ſuceſsione remoueatur.

E ASSO

E ASSO MATEIX SIA OBSERVAT EN LOS BENS QVE A AQVELLS IMPVBERS DE LA mare, ò de la linea maternal, seràn peruinguts.

ID EST

Et hoc idem obseruetur in bonis quæ ad illos impuberes à matre, seu a linea materna peruenta fuerint.

XPRESSIO
1 enim eorum, quæ
tacitè insunt, nil
amplius in iure
tribuere solet ad
l. 3. de legat. primo, l. vnum ex familia. 69. §. primo de legat. secund. l. quæsitum 9. §. Pomponius de distractio. pig. l. aliquando 106. de condit. & demonstra. latè Doctores, & signanter Ripa in dict. l. 3. de legat. 1. Surd. decis. 119. numer. 28. & melius decis. 220. numer. 14. & ferè per totam, idem de aliment. tit. 2. quæst. 15. numer. 112. notabat Sese decis. Aragon. 142. num. 17. Et in † cor
2 relatiuis, de iure dipositum in vno, censetur & in alio dispositum, l. 1. vbi Bal. C. de Cupress. lib. 11. l. 3. in fin. C. de sacro. Eccles. l. fina. de aceptilatio. l. fina. C. de indic. viduit. tollen. Surd. decis. 31. num. 5. & decis. 63. numer. 1. & decis. 158. n. 10. Mantic. de tacit. & amb. conuen. lib. 4. tit. 5. numer. 6. & non solum quæ a iure disponuntur in altero ex correlatiuis; sed etiam ex consuetudine, Surd. in optimo casu de alimẽ. tit. 4. q. 3. n. 11. & tit. 6. q. 31. n. 16. & in materia priuilegij idem firmauerat tit. 8. priuileg. 65. n. 3. vnde cum pater & mater sint correlatiui, vt notãt DD. in l. fin. C. de indic. vidui. tolen. & in l. fina. C. de impuberum. Ex quo enim Rex Petrus 3. dispositerat iam de bonis paternis filio impuberi delatis, (vt vidimus in glosa secunda huius constitutionis) frustratoriè & superuacuè addidit hanc glosam, & clausulam, vt hoc idem quod dixerat, seruetur in bonis a matre filio delatis, hoc est, quod in illis succedatur eodem ordine per cognatos, quo succeditur in bonis paternis per agnatos, nil enim huius successionis expressio operata est, cum ex natura correlationis virtualiter inerat: Et hæc sententia fulciri potest ex illa Baldi obseruatione in authentica hoc locum, C. si secundo nupse. mulier n. 1. in fi. quem secutus est Ias. in l. fin. n. 9. C. de indic. viduit. tollen. Benedic. in cap. Rainuntius, verbo cætera bona, n. 121. de testa. & ex recentioribus Surdus de alimen. tit. 2. q. 15. n. 18. quam & nos secuti sumus sup. glos. 4. n. 168. † Qua
cauetur, quod quemadmodum Bulgari 3
opinio, communiter recepta fuit in vxore relicta domina massaria, & vsufructuaria, filijs hæredibus institutis, vt tantum relictum illud importet alimenta; sic è contrario quando maritus dominus massarius, & vsufructuarius per vxorem relinquitur, censeatur solum alimentarius, ratione correlationis, vt dispositum in vno, censeatur etiam, & in alio dispositũ: nec † opinio illa Bal.
& sequacium procedit sine ratione, 4
nam cum consuetudo Bulgari, circa vsumfructũ vxoris (relata per glosam in autentica, quod locum) sit præter ius, extrẽdi ad similes casus non erit nouũ ad l. 1. C. quæ sit lõga cõsuetud. Ias. l. de quibus,

bus numer. 14 de legib. per illum textum Rochus de Curte in cap. fina. numer. 316. de consuetud. probat. latè Alexa. Trentasinq; variar. resolut. lib. 1. tit. de consuetudine resolut. 1. & dato hoc principio, quod hæc Bulgari cõsuetudo sit præter ius, & non contra
5 ius, Fiet † exinde, quod poterit intelligi, tàm in vsufructo relicto in vltima voluntate, quàm in contractu; (& quotidie hoc ad manus habebis) solent enim parentes in hoc nostro principatu filios suos hęreditare in capitulis & cartis nuptialibus (vt videre licèt in illo volumine Petri Fontanilla, & videbis scito in nostris commentarijs quæ paramus ad constitutionem, a foragitar fraus) in quibus quidem hæreditamentis, seu donationibus, solent reseruare vsumfructum, illumq; vxoribus, & matribus donatariorum donare; tunc enim existimo illam reseruationem alimenta importare. Hoc intelligo, respectu alterius ex coniugibus, qui non fuit dominus rerum donatarum; nam † cum (vt dixi) Bulgari con-
6 suetudo sit præter ius, extenditur ad contractum, ex identitate rationis: nã cum recipiat interpręrationem a testatoris voluntate, & aliquando in contractibus sumitur interpretatio a verosimili mente alterius ex contrahentib⁹ l. obligatione generali 6. ff. de pignor. l. si vnquam 10. C. de reuocand. donat. l. tale pactum 41. §. fin. vbi glos. fina. in fin. ff. de pact. latè Menoch. pręsumpt. lib. 4. pref. 35. numer. 20. Anto. Gabr. libr. 6. de regul. iuris conclus. 12. post Socin. in l. cum auus, numer. 97. de condit. & demonstra. non erit incongruũ firmare, vt quemadmodum consuetudo illa Bulgari procedit in marito, ratione correlationis, quis solum locuta fuerit in vxore; sic in casu nostræ constitutionis, quamuis Princeps non aduerteret, vt hoc idem obseruaretur in bonis maternis, iam intelligeretur
7 dispositum, ex virtute correlatiua. Sed tamen † hæc cousideratio non concludit, nam (sicut diximus) illud factũ fuit, quia consuetudo erat præter ius, atuero constitutio nostra, est contra ius, huiusquè correctoria, & obstat regula, quod in correctorijs non admittatur extensio de persona ad personã, licèt aliquando ex identitate rationis permitatur de casu ad casum, l. si vero 65. §. de viro solut. matrim. authentica quas actiones, C. de sacro. Eccle. & melius in l. præcipimus in l. fin. C. de appellat. Bart. in l. 2. uumer. 34. de vulg. vbi Alexand. numer. 31. Petr. Barbos. l. si constante a numer. 101. & ante n. 72. & in l. 1. par. 1. numer. 19. Lara de aniuersar. lib. 1. ca. 5. n. 15.

Nihilominus tamen, licèt constitutio nostra sit iuris communis correctoria, & consequenter inextensibilis; tamen etiam si de matre non fuisset al locuta, ad huc ad illam protrahi posset, ratione correlationis; nam quoties lex correctoria corrigit vnum ex correlatiuis, tunc correctio prorrigitur ad alium ex correlatis, vt per Anton. Gabr. lib. 6. commu. conclus. tit. de legib. conclus. 12. nnmer. 36. vbi multa cumulauit post Bart. in authentica qui semel, C. quomod. & quando iudex Surd. de aliment. tit. 7. quæst. 25. num. 7. & 8. subtiliter Petr. Barbos. in l. si constante solut. matr. numer. 105. & 106. post ea quæ varijs exemplis illustrauit Ias l. fin. C. de indict. vidui. tol. a numer. 2. ad numer. 17. Ripa in l. si constante, numer. 61. solut. matr. † Ni 9
si in casu in quo militaret diuersa ratio inter correlatos, iuxta doctrinam Bart. in l. 2. numer. 6. versic. Sed circa 10
hoc dubitatur, post glosa. in verbo recusante, l. fin. de bonisq; liber. latè Barbos. vbi supra, numer. 105. vbi etiã reperies, quod in casibus equiparatis, quando lex noua corrigit vnum ex equiparatis, censetur alium corrigere ad glos. communiter receptam in l. si quis seruo. C. de furt. Ripa in l. nemo potest, numer. 48. de legat. 1. & in l. rem quę nobis, numer. 2. de acquir. possess. Couarruu. in cap. Rainaldus, §. 3. numer. 6. Gom. l. 24. Tau. & ex hac reso-

11 resolutione, infertur declaratio † ad constitutionem anni 1599. ca.27. quæ incipit, *per conseruar*, per quam terminatur illa agitata disceptatio inter DD. an parentibus liceret prohibere, inter filios primi gradus, detractionẽ Trebelianice, de qua communes in l. Centurio de vulga. Alcia. in l. cũ proponas, C. de pact. & alij cumulati per Iul. Clar. §. testamentum quæst. 63. & Peregr. de fideicommis. art. 3. numer. 106. Cancer. lib. 3. var. cap. 2. numer. 93. subtiliter Anto. Faber. de error. de cas. 11. error. 6. per dictam enim constitutiunem 27. cauetur, posse parentes prohibere dictam Trebelianicam, vt intelligatur dicta constitutio, & in falcidia, ex † quo enim falcidia, &

12 Trebelianica sunt equiparata, vt notabant Bart. & communis interpretum cursus, in l. Marcellus ad Trebel. cum ob eandem rationem, ob quam inducta fuit Trebelianica, inducta etiam fuerit & falcidia, vt in §. 1. instit. de lege falcid. iuncto §. sed quia hæredes instit. de fideicommis. hæredita. & sic regulariter licèt argumentari, de vna ad aliam, de quo est mirabilis text. in l. plausi 43. §. fina. de condit. & demonstra. Cras. in §. falcidia, quæst. 1. nume. 2. & quęst. 2. & est textus in l. Marcellus 3. §. quod autem ad Trebel. notat Peregri. variar. iuris lib. 6. numer. 41.

13 † Vtriusque enim quarte detractio fit contra voluntatẽ testatoris, d cuius volũtate sẽper præsumitur, vt sine aliqua diminutione falcidie vel Trebelianice restituatur hæreditas l. 1. & l. fin. C. ad l. falcid. Mantic. de coniectu. lib. 9. tit. 14. numer. 15. inde igitur fit, vt cũ sint coadequata, connexa, & equiparata, ex quo constitutio illa permiserit parentibus posse prohibere Trebellianicam in filijs primi gradus, censeatur etiam prohibita falcidia, ex quoadequatione, & correlatione.

14 Et eodem modo erit intelligenda authentica, sed cum testator, C. ad l. falcid. ex quo enim lex illa noua corrigit antiquam, permitentem prohibitionẽ falcidie testatoribus, habebit locum in Trebelianica, quamuis dicta authentica procedat correctorie, vt interpretati sunt communes interpretes in dic. l. Marcellus ad Trebel. Couarru. alijs omissis in cap. Rainald. §. 3. † Eodem 15
modo erit intelligenda Clement. 1. §. 1. de ereticis in Clementinis, qua cauetur, non licere Episcopis, sine Inquisitoribus eretice prauitatis, relapsos & ereticos condemnare, vt quamuis hæc sit lex noua, & solum legem antiquam corrigat, in condemnatione, erit etiam intelligenda in absolutione, cũ condemnare, & absoluere sint connexa, coadequata, & correlatiua, & sic stante illa Clementina non poterit Episcopus, sine dictis Inquisitoribus, ereticos absoluere argumento text. in l. 3. vbi communes & signanter Ripa de re iudica. & quamuis isto intellectus patiatur aliquibus contradictionibus, inter doctorum sententias: tamen ratio Pontificis in dict. Clementina assignata, potens erit vincere maiores contrapositiones, si illa rectè per pendatur. † Iuuatur etiam & hæc senten- 16
tia ex alia non ineleganti consideratione, desumpta ex l. 3. §. illud, C. de secundis nuptijs; ex quo enim ibi mulier compellitur, nedum lucra immediatè eidem obuenta ex primo matrimonio, quando secundum elegit, reseruare proli ex primo matrimonio, vt dixerat, l. illa fœmina in principio; sed etiam omnia alia lucra, quæ per mediam personam ad eandem peruenissent vxorem, veluti per successionem alterius ex filijs primi matrimonij, defuncti post cõtractas secundas nuptias; Sic † etiam, & vir siue maritus, compellendus erit illo conuolante ad se- 17
cundum matrimonium, reseruare lucrum sibi delatum per mediam personam ex successione filij primi matrimonij, cæteris filijs eiusdem matrimonij, quemadmodum etiam cogitur a iure reseruare alia lucra immediatè ab ipso primo matrimonio sibi delata, iuxta dipositionem l. generaliter, 5. C. de secun.

secund.nupt.hæc autem extensio, dict.
§. illud loquentis solum in matre, vt
extendatur ad patrem, fuit originali-
ter gloss. fina.in dict. §. illud quam ap-
probarunt communes interpretes ibi,
& post eos Deci. consil. 229. Roland.
consil. 95. volum. 1. Benedict. in cap.
Rainuntius,verbo, *& vxorem*, numer.
18 88. † Et quamuis hęc extensio.§.illud
non sit lege aliqua roborata; tamen
cum sint relatiua interse,nulli dubium
erit, quod sub vna dispositione com-
prehendebuntur;& sic quamuis dispo
sitio l.generaliter 5.C.de secundis nu
ptijs extendat legem fœminæ 3.C. eo
dem ad maritos,cum hæc solum locu-
ta fuisset in vxoribus, non tamen exin
de sequitur,quod voluerit dicta lex ge
neraliter extendere dispositionem di-
cti §.illud,ad hoc vt dicamus, fuisse ex
tensionem illius §. lege approbatam;
sed tamen licèt non sit a lege inducta,
tamen ratiocinando licebit nobis,& li
cuit interpretibus illam extentionem.
19 inducere,hac ratione, Quod † pænę
secundo nubentibus per leges inductę
sint communes inter maritos, & vxo-
res,vt in §.si vero specłet in authenti-
co de nupt.l.si ab hostibus 11. §. fina.
solut. matrimo.sed inter præcipuas pę
nas binubibus impositas,est illa §.illud
l.fœminæ; igitur comprehendit ma-
rem, sicut & fæminam, maritum sicut
vxorem, & patrem sicut & matrem,
cum ratio etiam dict. §. illud, loquen-
tis solum in matre, militet etiam in pa
20 tre. † Et quemadmodum Imperato-
res,ex eadem ratione legis fæminæ 3.
C.de secund.nupt. (quæ solum loqui-
tur in vxoribus) extenderunt decisio-
nem illius, & porrigerunt ad maritos,
in l.generaliter 5. C.eodem;sic etiam
& nos poterimus extensionem admit-
tere,de dicto §.illud,ad maritos,seu pa
tres; Imperatorum † enim & Princi-
21 pum actio,nostra debet esse instructio,
vt multis exemplis traditis, notabat
Franc. Rippa in l.fina.C. de reuocan.
donat. numer. 141.& est textus in l.&
hoc Titius aliàs l. Titius 41. de hære-
dib.institu. & hæc est ratio decidendi
nostræ constitutionis Cathaloniæ in-
cipientis, aiustant, secunda in ordine,
& ferè totius tituli de *vode iudicari, y
que lo de la Reyal Audiencia, &c.* Et
ex Afflicto,Cabedo,& alijs notabat Cā
cer.lib.3.var.cap.3. numer.74. in fina.
† Et sic vno die ante quo hæc calamo
comendamus de facto obseruaui, in 22
hac florentissima Illerdēsi.Ciuitate,in
quadam executione Torturæ,per pa-
tiarios & probos homines dictos de
ventura, institute in personam cuius-
dam delinquentis,qui ex priuilegio in
concusse obseruato,a suisque Principi-
bus concesso, cognoscunt & iudicant
priuatiuè ad omnes de causis crimina-
libus, secundum suum bonum sen-
sum,& cum solo dictamine rationis na
turalis, absque aliqua necessitate exi-
gendi concilium,nec ad informandum
animum suum ab aduocato, iurisperi-
to aliquo, etiam si vice assessoris & iu-
dicis ordinarij fungatur (sicut in pre-
senti licèt in merite nos tali munere a
S. C. & R. M. condecoramur, (enim. 23
igitur præfati probi homines Pariarij,
& Vicarius assisterent(& quod dolen-
dum est omnes interrogare reum vo-
lunt, & arbitrantur omnes, quanto
tempore, quot vicibus sit subleuan-
dus,quod pænitus ignoro qualiter, &
quando hoc sit introductum ex quo.
plura incomoda secuntur) cum enim
vellent diuersas species torturæ ad-
hibere, in personam torti, quia persis-
tebat in negatione, ibique assisterem
ad interrogandum reum, nolui permi
tere vltra modum in Regio Conci-
lio obseruatum, torturam exerce-
ri, cum ex superioribus dicebam.
actionem Supremi Concilij, inferio,
rum esse instructionem, & cum
in Supremo nostro Concilio, tan-
tum in vsu habeant quæstionem, seu
tormentum *del potro*, apud nos dic-
tum *del garrot*, in cuius locum in hac
ciuitate succedit, *lo del polse*, (solemus
enim suspendere reum per digitū pul
gare tantum, & sic suspensum per cer-

tum spatium reum detinemus, & ter solet reus suspendi, & eo negante, de ueniri solet ad tormentum, *de la Roda*, vt manibus a tergo ligatis, eleuetur in altum, primo sine pondere, secundo cum pondere vnius quintalis, & tertio cum pondere vnius & dimidij, & in qualibet subleuatione solet detineri per vnius horę quartum ad minus, cum igitur hæc omnia fuissent iam adimpleta, & reus persisteret in negatione post quatuor horas torture & vltra, voluissentque aliqui ex probis vti tormento, *del guant del Empera dor*, aliàs dicto in Castella, *de las tablillas*, & tormento ouorum cogtorum calidorum, & affirmassem conclusum fuisse in tortura, nec amplius esse locũ alijs speciebus quæstionum, & cũ hoc egrè ferrent probi homines & Patitij, ad protestandumque me viderent paratum, in amplius non torquendo, meis allegationibus deuicti, fuit conclusum in tortura, & limites Stilli Regij Concilij excedere noluerunt, ma-
23 ximè † in pænalibus vt per Canteram in suis quæstionibus crimina.tau gentibus ad reum, q.9.n.7.post Bosium, & Carre. ibidem scitatos. Quemadmodum igitur ex correllatione Imperator porrogauit dispositionem, l. fæmine loquentem in vxoribus ad maritos in l.generaliter, sic etiam nos Imperatoria institutione formati, dispositionem, §. illud l. fæminæ loquentem in vxoribus, ad maritos protrahere pote rimus.

24 Similiter etiã (eadẽ correlatione re tẽta) in casu autẽtice ex testamẽto, C. de secũd.nup.videm⁹, ꝙ dispositionẽ il lius tantum loquentis in matre; intelligunt etiam omnes in patre, & sicut loquitur in vxore, intelligatur & in mato, vt per communes in d. authentica ex testamento, C. de secund.nup. signanter Ioan. de Garron.in repetitione peculiari illius authentice, numer. 27. Oldrad. consil. 32. & alij quos refert scitat, Auenda.l.15.Tau.n.1. & 2. Anto.Gab.in lib. communium, conclus. tit.de secundis nuptijs a regu. 1. ad regul.8. Azeued.l.4.tit.1.lib.5.noue colec.Regie.† Et licèt huic coadequatio ni inter virum & vxorem (ex correlatione, vt dispositum in vno censeatur, & in alio dispositum) aduersetur textus in §.optimum in authentico de nõ elige.2. nub. collat.prima in ver. sicut enim patres vbi Iustinanus asserit, nullam esse legem priuantem patres successione filiorum suorum, per transitũ ad secunda vota; † Tamen hæc Iustiniana assertio, est intelligenda & coar ctanda, ad ius codicis, vt secundum eũ intelligatur, quod quemadmodum pater ad successionem filiorum non admitebatur, sed solum fratres filij defun cti ad successionem vocabantur illius, excluso patre, vt in l.fin.in prin. C. ad Tertilia.in versiculo, *sin autem*, ita etiã non dicamus priuari patrem successio ne filiorum, per transitum ad secunda vota, † Cum priuatio supponat habitum; sed is habitus nullus fuit in patre de iure codicis, igitur Iustinianus nullam absurditatem inducit, affirman do nullam reperiri legem priuatiuam ad patres, in successione filiorum per transitum ad secundum matrimonium: Vnde † cum post iura codicis, vt in authentica defuncto ad Tertilia, pater succedat filio suo, & potest verificari qualitas priuationis, & de iure pęnæ secundo nubentibus imposite, comprehendant maritos sicut vxores, vt per Auendan. & omnes Tauristas in dicta l. 15. Taur. & copiosius Azeued. l. 4. titulo 1. libr. 5. dicendum erit, non esse assertionem Iustiniani intelligendam, vltra metas iuris codicis: Verum † igitur erit affirmare, dispositionem dicti §. illud, & authentice ex testamento, & l. fœminæ, & omnia alia concernentia ad pœnas secundo nubentibus, licèt loquantur tantum in vxore, cum sint in materia indifferenti, intelligantur etiam in marito; sic igi tur erit concludendum in casu nostræ constitutionis, vt licèt expresè non exten-

extenderet (in hac gloſa) ſuam diſpoſitionem ad bona per lineam maternam obuenta, nihilominus tamen ex quo in bonis paternis impuberis, fuiſſet iam prouiſum,ex correlatione,iam videretur diſpoſitum & in maternis.

30 Sed tamen quidquid hæc omnia ſupradicta in ſe & in abſtracto verũ ſuadere videantur,contrarium tamen de iure verius apparebit,ſi infraſcripta recto calculo expendantur,imo potius ſi conſtitutio noſtra ſolum locuta fuiſſet in patre,hunc excludendo, non poſſet

31 trahi ad matrem,cum † conſtitutiones præſentis Principatus omnem interpretationem reijciant, vt in peculiari titulo in volum. conſtitutionum ſub titulo,*de interpretar conſtitutions*,conſti. 1. 2.& 3. & ſic tantum diſponunt, quãtum loquuntur,iuxta Bald.doctrinam in l.ſi teſtamentum,C.de teſtam. quæ refert Iaſ. in l. quę de legato,nu.28. de legat.1. † quamuis enim lex correctoria extendatur ad caſus ſimiles, quan-

32 do ratio militat in ſimilibus,vt per gl. in cap.1.de tempo.appellatio. & licèt iura exceptiua extendantur ad ſimilia, vt in cap.cum dilecta,§.nos igitur vbi exprofeſſo hunc articulum per illum textum tractant Abb. & Deci.de confirma.vtil.vel.inutil. & per Iaſo. in l. Gallius in prin.n.60.de liber. & poſth. Rippa in l. 1.§ ſi is qui num. 6.ad Trebel.& in l.ſi conſtante,num. 78. ſolut. matrimo. & per alios cumulatos per Barboſ.in d.l.ſi conſtãte, n.94. in prin. ſolut. matri.hoc tamen non procedit quoties viget ſtatutum prohibens interpretationem, vt per Rippã in d.l. ſi conſtante ſolut.matr.n.67.& 83.Euerar.loco a contrario ſenſu membro primo fal. 2. vt in noſtro Principatu per ſupra memoratas conſtitutiones 1. 2. & 3. de interpretatione conſtitutionum, quarum conſtitutionum obſeruã-

33 tia † vrgentem, lege correctoria non comprehenduntur caſus ſimiles, & equiparati; etiam ex identitate rationis,& hoc eſt, qvod authoritate Califi in extrauaga. curriar.cap.71.nume. 91.& Anto.Oliban.de iure fiſci.cap.1. n.19.firmauerat Cancer. lib.3. variar. tit.de priuileg.nu. 62.cum ſeqq. aſſerens, per dictas conſtitutiones fuiſſe prohibitum in hoc Principatu domino Regi (ſalua ſemper ſua bènignitate,& Regia clementia & intelligendo via directiua)& iudicibus omnibus Supremis, facultate Regia fulcitis, ſimilem interpretationem extenſiuam facere, licèt declaratoria interpretatio permiſſa ſit cuilibet iudici,de qua non loqui conſtitutiones memoratas docte affirmauerat idem Cancerius; Ex † 34 quo enim extendendo, nouam facerent legem ad caſum non expreſſum, & condere leges in hoc Principatu, non liceat abſque forma in conſtitutione,*de celebrar Corts*,aſſignata, ideo non erit licita extenſio,ex regula quæ habet, quod prohibito actu, cenſeatur omnia prohibita, per quæ peruenitur ad ipſum prohibitũ, vt in l. Oratio de ſpõſalibus cum ſimil.Prohibita † enim 35 interpretatione,intelligitur de extenſiua, non de comprehenſiua, vt per Ioan. Nicolaum in repetitione l.generaliter, numer. 37. C. de ſecun. nuptijs Cur. Iunior. conſil. 67. numer. 7. Anton.Gabr.in ſuis concluſ. tit. de ſecund.nup. concluſ.5. numer. 5. & ſic eſt intelligenda doctrina Bart. in l.omnes populi,numer.65. aprobata per la ſo.Crot.& alios adductos per Menoh. de adipiſciend.remed. 4. numer. 226. & Portol. ad Molin.verbo forus num. 17.qua docemur, prohibita interpretatione,ſolũ intelligi de friuola, vt intelligatur de friuola intrinſeca, & intellectuali,ſecus de extrinſeca quæ cẽſetur per ſtatutum excluſa, nedũ probabilis, ſed etiã friuola, vt per Barbatiã.in l.cum acutiſsimi,n.167.C. de fidei.Meno.d.remed.4. n. 227. vnde cũ in caſu nſæ cõſtitutionis,ſi illi⁹ diſpoſitio expreſsè nõ diſponeret in matre,& ſolũ in patre allocuta fuiſſet,& ad matrẽ ꝑtraheremus, ſeq̃retur,ꝙ nouã cõderemus legem, & interpretationem extenſiuã admiteremus, ne igitur,hoc

inconueniens sequatur dicendum est,
quod si non fuisset locuta de matre, de
illa non posset intelligi. † Iuuatur etiã
36 hæc eadem sententia, ex illa obseruatione
Iacob. Calicij in suo directorio
pacis dubio 4. penul.col.ver. sed certe,
asserens: quod quoties de iure com
muni aliquid reperitur dispositum, &
lex municipalis in illa materia aliud
disponit, nunquam præsumitur de legislatore
nouo, velle recedere a iure
communi, nisi in quantum expresse dis
ponit; secus vero est quando non expresse
reperitur cautum & prouisum
de iure communi, sed per interpretationem;
cum igitur in casu nostræ constitutionis,
si non fuisset locuta in matre,
ex quo de iure communi casus ma
tris esset præuentus, quo atento, filio
desũcto, mater sola succederet, vt in au
thentica defuncto ad Tertilia, non esset
præsumendum legislatorem de illa
loqui & intelligi voluisse, si speciali
ter de illa non disponeret, merito igitur
firmamus, non esse intelligendam
constitutionem nostram de patre, nec
de matre, nisi in quantum de vnoquoque
eorum locuta fuit, † Cum aliàs
præsumamus, mentem fuisse Principis
(in casu omisso) vt succedatur seruato
ordine iuris communis, si matris
casus non esset præuentus.

38 Conferunt etiam ad hęc quæ discutimur
cumulata p Gutier. in pract.lib.
2.q.7. vbi agens de materia l. 5. tit. *1.*
lib. *5.* noue collectionis regiæ qua caue
tur ꝙ marito nubenti cum alia vxore
prima viua, infligatur pena, vt ferro
candenti imprimatur in fronte litera,
Q. vtrum habeat locum in vxore nu
benti cum alio viro (primo non dum
mortuo) & resoluit negatiuè, non obstante
correlatione, & idem tenet Co
uarruu. in 4. de sponsa. 2. par. cap. *7.*
numer. 7. Gom. l. 80. Taur. numer. 27.
Matien. in dict. l. 5. glos. 4. numer. *1.* &
de veritate huius conclusionis, habe-
39 mus exemplum in Cathalonia; nam †
in finalibus verbis nostræ constitutionis,
cauetur per Regem Petrum Ter-
tium illius authorem, quod quis pater
tit. institutionis non relinquat bona filijs,
sed tit. legati, vel quocũq; alio reli
cti, non per hoc testamentum paternũ
sit irritũ, vel nullum (vt nos latius dice
mus in glosa, finali) stante igitur supra
dicta traditione, de correlatiuis, simili
bus, vel equiparatis, esset dicendum, ꝙ
ex quo testamentũ parentũ non fit irritum,
ex quo non titulo institutionis
relinquit filijs portionem iuræ naturæ
debitam, sic etiam non debeat dici nul
lum testamentũ filiorũ, in quo titulo
tantum legati, parentibus suam portio
nem (ex comuni voto debitam) relinqunt:
sed tamen cum non sufficeret dis
positum in vno ex correlatiuis, vt ad a
lium extenderetur, statim in Curijs
celebratis Dertursæ anno 1365. cap.
1. incipien. *Primerament*, per Reginam
Eleonorã fuit dispositum, testamenta
filiorum non carere firmitate, etiam si
titulo institutionis parentibus non relinquant;
quod disponere nõ esset necesse,
si dispositum in vno ex correlatiuis,
ad aliũ possit trahi; nõ igitur est
verũ axioma supra traditũ ita generali
ter, vt dispositum in vno ex correlatiuis,
censeatur etiam, & in alio dispositum.

Sed vt quiescant oẽs difficultates,
cum passim in his commentarijs tractemus,
& hesitemus an sit præsens cõstitutio
correctoria, vel exorbitans, de
veritate videndum erit: an scilicet lex
seu constitutio nostra sit iuris commu
nis, correctoria, eiusdem ve limitatoria,
aut exorbitans. † Et quamuis Ripa
iu l. si constante solut. matrimo. nu- 40
mer. 78. Menoch. de recupera. posses.
remed. 1. n. 20. & remed. 14. n. 13. firment
exorbitare, corrigere, & limitare,
idem & vnum sint; tamen si respicias
ad commentaria Petri Barbosæ
Lusitani, eruditissime quidem, & fundate
loquentis in l. si constante solut.
matrimo. in princip. nnmer. 91. & ante
eum Iason. in eadem l. si constante numer.
72. contrarium apparebit, & differentiam
inter hos terminos reperies

fuſe in quam apud Barboſ. diſcutitur taliter, quod ſine tranſcriptionis vitio nobis non licet alia connectere in præ
41 ſentiarum; ſolum dicam † legem noſtram ſeu conſtitutionem dici exorbitantem, cum lex exorbitans dicatur illa, quando id quod diſponitur in lege noua, ſub verbis, & ratione regulæ generalis iuris communis continetur, ſed ob fauorem cauſæ, vel perſonæ ſubducitur, & detrahitur a regula (vulgo dictum) ius ſingulare, argumento l. ius ſingulare 16. ff. de legib. notab. Alciatus lib. 7. parergō, cap. 16. & cum regulariter iura quæ non reſpiciunt vniuerſos, ſed ſingulares, dicantur exorbitantia, vt in l. iura 7. de legib. can. erit autem lex 4. diſtinct. & cum conſtitutio noſtra ſit huiuſmodi, dicetur lex exorbitans; † Quod patet ratiocinan-
42 do hac ratione, nam regula generalis iuris communis eſt, quod defuncto filio inteſtato ſine liberis, parētes equaliter ſuccedunt filio, vt in authentica defuncto ad Tertilia. & in corpore vnde ſumitur (ſeruata gradus perrogatiua) nulla habita diſtinctione, ſiue impuberes filij defuncti fuerint, ſiue puberes, vel maiores 25. annorum, dummodo filios non habeant, quorum cauſa poſsit eſſe potentior; nulla etiam habita differentia vnde bona deueniant:
43 † Ratio etiam ob quam ſucceſsionem leges parentibus deferunt fuit, in ſolatium ſuæ triſtitię, vt in l. vna. in fin. C. de his qui ante apert. Tabul. docet Iuſtinia. in §. conſequens in verſ. *cū enim*, in authentico de hæredita. ab inteſta. venien. colla. 9. quod illuſtrauit doctiſſimè Reguellius in annotationibus ad Iuſtinianum in cap. quo agit de dicta authentica defuncto: atqui † omne id
44 quod diſponitur in hac conſtitutione noſtra, continetur ſub verbis generalibus regulæ dictę authentice defuncto ad Tertilianum; continetur etiam ſub ratione ob quam deferuntur bona defunctorum filiorum parentibus ſuperſtibus: igitur cum detrahantur a regula, & a verbis generalibus, & a ratione prædicta in hac nr̄a conſtitutione filij impuberes, ob fauorē particularem vel ob ſertam cauſam, hoc erit a regulis iuris exorbitare. † Quod autē ſub 45
verbis generalibus cōprehendātur impuberes in regula dictæ autentice, nō erit difficilis ꝓbationis, cum genus illud nominis filiorū (quo vtitur dicta autentica) aptū ſit cōprehendere, maſculos & fæminas, puberes & impuberes, nepotes & ꝓneptes, &c. vt in l. filiorū 220. de verb. ſignif. Quo ad rationē patet, expēdendo conſtitutionē primam. ſub hac rubrica nr̄a de pupi. & alijs ſub ſtitutionibus; † Quæ fuit Regis Iacobi primi in Comitijs Tarraconæ, celebratis anno 1260. cap. 1. incipien. *com al offici Real*, quæ ob eandem ſupra 46
dictam rationem (ſolacij triſtitiæ filij amiſsi) bona impuberum parentibus deferi; ratio igitur quæ mouebat legiſlatorem ad illam regulam generalem iuris communis conſtituendam, (de qua in dicta authentica defuncto) militat etiam in caſu noſtræ conſtitutionis: igitur ſi ſub verbis & ratione regulæ iuris communis continetur, id quod ab eadem regula per conſtitutionem noſtram ſubtrahitur, ob caſum particularem, ſine dubio erit exorbitate, † Nō 47
vero erit coctoria, cum correctoria tātum illa dici poteſt, quæ corrigit legem generalem in totum; veluti ſi lex noſtra diſponeret, quod defuncto filio ab inteſtato, non adiecta qualitate impuberis, neque habita ratione vnde bona deueniant, bona diuiderentur ſecundum formam ab eadem præſcriptam: atuero diſponendo ſolum, in impuberibus defunctis, non corrigit in totum regulam dicte authentice defuncto (cui ſtamus ſi filius moriatur inteſtatus poſt quatuordecimum annum (quod erat neceſſarium, vt correctoria diceretur, argumento l. ſi quis ſuus 8. adiuncta l. fina. C. de repud. hæred. † 48
Neque etiam lex noſtra dici poteſt limitatoria, cum hæc (ſecundum, Cagnol. in l. 1. numer. 22. de regul. ior. & Gammarr in tractat. extenſio. num.

85. quod tradit Barbos. vbi supra numer. 92.) dicatur, quæ continetur sub sub verbis regulæ, & per aliquam iuris rationem, subducitur & detrahitur de regula, aponendo limites verbis generalibus regulę, per aliquam iuris particularis rationem: vnde cum decisio constitutionis nostræ, quamuis limites ponat regulæ, non tamen diuersa ratione id factum est: cum ratio quę dat successionem parentibus in filijs puberibus mortuis, dęt etiam in filijs impuberibus, igitur non est limitatoria: consequens igitur est, vt dicatur constitutio nostra exorbitans † Fit igitur ex supra narratis regula certa, quod in exorbitantibus nulla admi-
49 tatur extensio ex identitate, & similitudine rationis, capit. quę a iur. de regul. iuris in 6. l. quod vero 14. ff. de legib. facit. l. 1. ad finē de constitu. Princip. in versiculo, nam quod Princeps, §. sed quod Principi placuit institut. de iur. natural. glos. verbo. prorrogamus in cap. constitutionem de regul. iuris in 6. docet Iason. in l. si constante solut. matrimo. numer. 72. doctrina Bartol. l. mæuio, §. a me nnmer. 2. in fin. de legat. 2. Rippa in dicta l. si constante, numer. 60. solut. matrimo. Lara de aniuersa. lib. 1. cap. 5. numer. 16. cum sequentibus de quo habemus exemplum in l. si vero 65. §. de viro, ff. solu. matrimo. † Vbi non fit extensio de marito ad socerum, & disposita in marito, negat ad socerum porrigi, quam
50 uis videatur eadem ratio, quia dispositio illa est exorbitans a regulis iuris. Cauetur enim in l. dotalem 62. quod si maritus dotalem seruum manumiserit, contra voluntatem mulieris, & postea hæres instituatur a liberto, consequitur tantum portionem vltra quartam vt patrono debitam, quam mulieri restituet; Hæc dispositio est contra regulas iuris in l. planè 97. §. fin. de lega. 1. & l. naturalis, §. fin. de præs. verbis l. nemo prædo 169. §. 1. de regu. iur. in quibus cauetur, quod ius patronatus non ęstimatur pecunia, cum ex illo quis non fiat locupletior, nec consideretur vt quid æstimabile pecunia, & cōsequenter hoc quod disponitur, vt æstimetur pecunia, procedit in marito, non vero in socero cum illa, l. deuiet & exorbitet a regulis dicte, l. plane, & l. naturalis, §. 1. de præscriptio † neq; 51
similitudinis ratio de marito ad socerum potens est ad extensionem admitendam in exorbitantibus; sic igitur dicamus in casu proposito, cum lex nostra sit exorbitans a regulis iuris, non recipiet extensionem ex similitudine rationis, & consequēter licèt pater & mater sint correlatiui, tamen si constitutio nostra de patre tantum disponeret, non posset ad matrem extēdi, quia est exorbitans; etiam si maior similitudinis ratio vigeret.

Sunt tamen qui putant (& non par- 52
ue eruditionis) quod quotiescumq; de iure antiquo sunt duo casus equiparati (vt in præsenti casu pater & mater) tunc lex noua corrigens in vno, censeatur in alio corrigere, vt in §. ex his in authētico de hæred. ab intest. venien. collat. 9. iuncto. §. vnico. insti. de legitima patro. tutel. vt per glos. in l. si quis seruo. C. de fur. Ripp. in l. si constante n. 69, solu. matri. Lara de aniuersa. lib. 1. c. 5. n. 16. Alcia. l. 2. n. 20. de lega. 2. & Pet. Barb. in d. l. si constante, n. 104 in fi. solu matri. † & si hoc sit in correcto- 53
rijs, multo magis in exorbitantibus, cū in correctorijs neq; ex identitate, neq; ex maioritate rationis admitatur extēsio, vt in l. præcipim⁹ in fin. C. de appellatio. Bar. in l. si cōstāte, n. 39. & ibi Ripa, n. 59. Barbos. alios tradēs in d. l. si cōstāte, n. 101. & licèt eorū opinio non sit admissa, vt ex traditis per Ias. in l. Marcellus in prin. n. 28. ad Trebe. imo semper vera stet regula reijciens extēsionē in correctorijs. † Tamē quoties
in l. noua correctoria, ratio non est ex- 54
pressa nō admititur extēsio ad casū equiparatum; quia potuit esse, quod legislator fuit motus aliqua ratione, quæ non vrgeret in casu equiparato; sicut contingit in casu nostræ con-

cōstitutionis, vbi nullā Rex Petrus 3.
rationem assignauit, ex qua liceret ra
tiocinate inter equiparatos, & sic po-
tuit esse quod ratio quæ illum moue-
ret ad statuendum in patre, forsan non
militasset in matre, si de illa non dis-
55 poneret; † Si vero ratio fuisset expres
sa in lege illa, quæ militaret inter om-
nes equiparatos & correlatos, tunc ad
mitetur extensio, & adhuc non dicere
mus legem extendi, sed comprehen-
di, vt colliges ex l.regula.l.9.§. fina. ff.
de iur.& facti ignora.glos.in cap. 1.ver
bo Italic. de tempor.ordina. libr.6. Ia
son.in l.si stipulatus, §.Chrisogonus, nu
mer. 38. de verbor. obligation. in au-
thentica quas actiones, numer. 22. C.
de sacro. sanct. Eccles. latè Tiraquel.
in l. si vnquam verbo libertis, numer.
45. de reuoca. Rippa in l. si constante
56 solut. matrimo. numer. 63. & esset in-
tellectualis interpretatio, † & adhuc
hoc esset intelligendum, si illi duo ca-
sus equiparati, & correlatiui essent
eiusdem rationis in specie; hoc est,
quod ratio fuisset vniformis: atuero si
ex diuersis rationibus equipararentur,
quoad certum & determinatum effe-
ctum, tunc licèt ratio sit expressa in le
ge, corrigendo vnum non censetur cor
rige in alio, sicut contingit in casu ce-
lebratissimè authentice quas actiones
57 C.de sacro. sanct.Eccles. † Nam in ca-
su.l. fina.C.de sacros.Eccles. ciuitas &
Ecclesia fuerunt equiparatæ in præscri
bendo, vt solūm aduersus vnamquam-
que admitteretur centenaria præscrip
tio; hoc tamen licèt fuerit per legem
(rationibus expressis) prouisum, ob di-
uersas tamen rationes, & non vnifor-
mes id contingit: Nam Ecclesiæ fuit
concessum, vt sola centenaria præscri-
ptione excluderetur, ob fauorem re-
ligionis, vt patet in proheinialibus ver
bis dict.l. finalis exordientibus, (*vt in-
ter diuinum & publicum ius, &c.* Ciui-
tatibus vero, propter publicam vtili-
tatem, & sic intrando postea dispositio
authentice quas actiones, & corri-
gendo in capite Ecclesiarum, & mo-
dificando præscriptionem ad quadra-
ginta annos, (salua Romana Ecclesia)
non censetur corrigere in capite ciui
tatum, quod ad quas, dispositum in di-
cta l.fina. de centenaria præscriptio-
ne, remanet illesum & incorruptum,
cum fuerit inductum ob diuersam ra-
tionem. † Et adhuc hodie, in illis tri-
bus casibus scilicèt in venditione, do- 58
natione, & hereditaria successione, de
quibus in dict.l. fina. non currit aduer
sus ciuitatem præscriptio, nisi cente-
naria, vt est glos.recepta, in dict. authen
tica, quas actiones verbo excluderentur
circa medium Rippa in dict. l. si constante,
numer. 63. vbi ante cum Crot.
numer. 47. Alciat. numer. 2. de verb.
significatione, Pinel.l. 1.part. 1.nume.
68.de bon. maternis Burgos. de Paz
l.3. Taur. 2. parte numer. 46. 79. &
92.alios cumulat Ceuallos contra cō
munes, quæst.49.lib.1. & post eos Bar
bos.l. si constante, numer. 106. solut.
matrimo.non omitendus Cald. Perei.
de nomina emphiteu. lib. 6. numer. 8.
† Sed quia materia authentice quas 59
actiones ad manus venit, libet aliqua
in medium proferre, & in primis, cum
paradoxum sit, an dicta lex finalis fue
rit & remanserit in totum correcta,
per dictam authenticam quas actiones
de huius dubitationis veritate placet
in primis agere, pro quo est aduerten-
dum; † Quod iura ciuitatum & Eccle- 60
siarum, per quadraginta annos regu-
lariter præscribuntur, l. omnes 4. ibi;
(*Nullumque ius priuatum, vel publi-
cum in quacumque causa, vel persona,*
C. de præscriptio. triginta, vel qua-
draginta anno. cuius quidem legis ver-
ba cum generalia sint, comprehen-
dunt etiam actiones Ecclesijs compe-
tentes cum hæc in specie non repe-
riantur priuilegiatæ a regula dictæ l.
omnes, argumento text. in l. in frau-
dem 16.§.fina. de milita.testam.& eo-
rum quæ cumulauit Deci. consil. 301.
& cum dicta l. fina. C. de sacro. sanct.
Ecclesi. sit posterior omnibus, est cer-
tum quod illam corrigit, vel saltim

limitat, non in generalitate, sed in tribus illis casibus super quibus disponit: † Aduertas etiam quod lex noua, & re
61 cens correctoria, vel limitatoria, non dicitur talis, respectu legis antique, loquentis in casu speciali, iuxta traditionem glo. communiter approbatam in l. sciendum, ff. qui satis cogantur latè
62 Deci. in d.con.301. his igitur præambulis sic consideratis, diceremus † autenticam quas actiones, si non excepisset Ecclesiam Romanam, nec in Ecclesia, nec in ciuitate legem finalem corrigeret, ex quo tantum disposuit, in illis tribus casibus specialibus, scilicet in hæreditaria successione, donatione, & venditione; atuero excipiendo Ecclesiam Romanam, videtur è contrario innuere, quod in alijs Ecclesijs, admittatur præscriptio. 40. anno. per regulam traditam in l. nam quod liquide 4. §. fina. ver. si cui pœnus de pæuu. legat. l. ius singulare 16. de legib. latè & doctè Couarru. lib. 2. var. c. 5. n. 5.

63 Et sic infertur, quod si dicta autentica quas actiones simpliciter disponeret, quod actiones Ecclesijs competentes præscriberentur spatio 40. anno. non exinde diceremus correctam dictam legem finalem, loquentem in illis tribus specialibus casibus, in quibus incorrecta remaneret, cum numquam præsumi posit de lege noua corrigēte, velle de specialitate legis antique disponere, nisi in quantum de illa specialitate alloquitur; Et † sit etiam ex
64 his, quod tunc demum lex noua, & recens corrigit legem veterem in casu speciali, quando constat de expressa mente legis recentis, & volentis casum specialem corrigere, sicut contingit in authentica quas actiones, vbi per solam illam exceptionem de Ecclesia Romana, colligitur mentem legislatoris fuisse, corrigere in Ecclesijs legem antiquam etiam in casibus specialibus, & ex quo corrigit in Ecclesia per exceptionem, non videtur velle corrigere in ciuitate, expreccisset vtique, si voluisset, sicut expresit de Ecclesia Romana, vt colliges ex Conarruuia regul. poscessor. §. 2. de regul. iuris, numer. 9. quamuis contrarium defendat Boer. decision. 264. numer. 22.

Et vnum notabile infero ex d. l. fin. 65
iuncta authentica quas actiones immediatè conscripta, quod Princeps secularis, potest facere legem auferentem ab Ecclesijs & pijs locis, vel Religiosis, priuilegia & immunitates per alias similes leges (ab eis condita) concessa, & inducta, dummodo non sint concessa per modum priuilegij, sed per modum legis, vt per Iason. in l. non amplius, §. 1. de legat. 1. numer. 8. & 9. Anton. Gabr. tit. de donatio. conclus 7. Tiraquel. in tract. de priuileg. pie caus. prin. 159. faciunt quæ notant Iason. & Deci. ille. numer. 6. iste. numer. 4. in l. traditionibus, C. de pact. & facit text. secundum ponderationem Bald. ibi in l. si quis curialis 12. C. de Episco. & clericis † Et sic quamuis laici ne- 66
queant statuta & ordinationes facere, auferentes vel auferentia a clericis beneficia eisdem competentia ex priuilegio, vel iure communi, iuxta tradita & cumulata per Ripam in l. filius familias, §. Diui numer. 80. de legat. 1. possunt tamen laici statuta condere, & condita reuocare in vtilitatem, & fauorem ecclesiarum, quod colligitur ex dicta l. fina. C. de sacro. sanct. eccles. vbi Princeps secularis legem condidit in fauorem Ecclesiarum, vt aduersus eas solum præscriptio centenaria procederet, quam legem reuocauit in dict. authentica quas actiones, vbi præscriptionem quadrigenariam sufficere idem Princeps secularis statuit. † 67
Et plus vnum illud est, quod Romanus Pontifex, non potest a laicis hanc facultatem præscribendi per 40. annos aduersus Ecclesias auferre, & si de facto per Pontificem conceedantur, vt aliquando factum fuisse & vidisse testatur Balbus de præscriptio. q. 1. 5. p. hoc tantum efficacem producit effectum, in subditis laicis Romano Pontifici, in terris

terris nempe, quarum temporalitas ad Pontificem expectat, in laicis vero nõ subditis Pontifici, nisi fuerit per Principem secularem confirmatum, contra erit tenendum; Et † quando de facto Pontifex concedit talem perrogatiuã seu immunitatẽ, præsumitur obseruantiam statuti seu legis dirigere suis, & non alienis subditis, cum omnis dispositio, reguletur a potestate disponentis l.Lutius.2 1.§.fin.ff.ad municipal.c.a nobis de senten.excomu; & sic de facto consultus respondi, ad intelligentiam † Et materiam constitutionis nostre incipientis *primerament*, quæ fuit Regis Ferdinandi secundi in curia Bart.celebrata sub anno.1481.c.1. hodie sub tit.de arbitris constitutione 5.qua Canetur quod a sententia confirmatoria arbitralis sententię, non liceat condemnato appellare, supplicare, nec Beneficio restitutionis in integrum iuuari, aduersus dictam confirmatoriam sententiam; vt dicta constitutio tantum laicos conpræhendat, non vero clericos, coram seculari litigantes: intelligo litigãtes per modum compromissi, veluti si duo Clerici in laicum compromiterent; nam cum dicta constitutio generaliter loquatur, venit tamen regulanda a potestate legislatoris, qui non potuit non subditos ligare, nec de eo præsumimus velle aliud facere, nisi quod de iure facere potuit argumẽto l.Lutius in fi. ad municipa; Ne † aliàs diceremus posse iudicem vel Principem secularem, ordinationes contra libertatem Ecclesiæ condere contra tex.cum materia in c. Ecclesiæ Sancte mariæ de Consti. vbi late Deci.n.3.&.50.Couar.in practi. c.8.n.5.& consequenter, præfata constitutio.5.tam ex deffectu potestatis, quam voluntatis, Clericos non compræhendit coram seculari litigantes, elegans fuit doctrina Bart.ad prędicta in l. si quis sub conditione. ff. de condit institu.† Vnum etiam aliud aduertas ad illam constitutionem. 5. sub tit.de Arbitris de qua etiam locutus fuit Iacob.Cancer.lib.3.varia.c.17.n. 256.post Michaellem cognominis nostri.3.parte obserua. c. 344. quę quidem constitutio duo membra cõtinet, in quorum vltimo Cauetur, quod a sententia confirmatoria sententię arbitralis, nõ liceat appellare, nec supplicare, neque per Beneficium restitutionis in integrum audiatur succumbens, & condemnatus; igitur in primo membro constitutionis, scilicet quod sententię arbitrales executioni demandentur, nõ obstante appellatione, supplicatione & recursu, cum restitutio in integrum non sit exclusa, sicut in secunda parte constitutionis † Sine dubio condemnatus poterit restitui, nam si constitutio de negare illam vellet, vtiq; exprę ssisset in secunda parte, argumento tex.in l.vnica.§. fin autem, ad defficientis C.de Cadu.tolẽ faciũt, adducta per Iaso. in l. post quam liti. C.de pact. Hieron. Zanehus in l.hęredes mei.§.cumita.4.parte n.313.Manti.de conectu.lib.7.tit. 19.n. 15.late Bouadill.sua politica.lib.3.c.7.n. 51, Suar.allega.3.n.13.

Inferas etiam demum in hac materia abdicandi & auferendi per statuta Pontificia facultatem iudicibus secularibus tributem, quod cum iudices seculares facultatem & licentiam habeant extrahendi delinquentes sine immunitatis violatione ex domibus priuatis Clericorum, quę de iure comuni immunitatem vllam habent, vt notat alijs adductis Remigius Gonni. de immunita. Ecclesi. ampliatione 16. fol. mihi 89. latè Couar. varia.c.20.num.4.cum seqq. Tiber. Decian.in tract. criminal.lib.2.part.2.ca. 25.num.15.cum seqq.non poterit Romanus Pontifex auferre hanc facultatem extrahendi delinqunntes, è domibus prędictis, concedendo eisdem immunitatem † beneficia enim laicis tributa & concessa, per ius canonicum vel ciuile, quę sine lapsu peccati obseruari queunt, non possunt per Pontificem tolli, nisi fuisset per clricos pręscriptum

Z 2

criptum, per legitimum Cursum temporis, sic etiam ex supradictis obseruãdum erit, quod si Romanus Pontifex cum priuilegio particulari, religiosis vel monachis Concedit † facultatem,
75 & inmunitatẽ non soluendi decimas, ex suis prædijs asquisitis & acquirẽdis, hoc priuilegium non astringet laicũ, ad quem exigere decimas iure pro pio (vt laicum) pertinet, ex deffectu potestatis concedentis, nec conpræhẽdit Clericos dominos decimarum, qui non vt Clerici, sed vt laici decimas habent, ex dictis per Felin. in c. quæ in
76 Ecclesiarum n. 30. de Constitu. † Et in his terminis est intelligenda consti. nostra. Cathaloniç edita in comitijs montisoni Celebratis anno. 1542. c. 53. prima in ordine sub. tit. de decimis de qua re & constitutionis legitimate. videndus Soto. de iusti. & Iur. lib. 9. q. 4. arti. 4. & hæc satis in hac materia, cuius ocasione extra chorum saltauimus propter illius frequẽtiam, & quia omnia quæ sub glo. 4. tradidimus, conferunt circa materiam huius glose. ideo faciliter cum solo prænarratorum tractatu contentamur. Sed tamen quia ibi prætermissimus articulum tractare, nõ minime vtilitatis, illum huic ad nectere libet, quem non potui silẽtio inuoluere.

Articulus erit; num si mater legiti-
77 masset filium, vel potius auũculus matris frater, ob cuius legitimationem factus sit cognatus impuberi, in primo vel tertio gradu, sit iste legitimatus, legitimus successor impuberis, ad terminos cõnstitutionis nostrç, tam ad succedendum, si solus sit de perse, quam adexcludendum alios cognatos proximiores (intellige dubium propositum, in qualibet specie legitimationis, siue sit per subsequens matrimonium, quæ minus difficultatis habet, attenta regula tex. in c. tanta es vis matrimunij. 6. qui fil. sint legitimi siue sit
78 per principis rescriptum † Siue sit per oblationem curię, siue per patris nominationem, vtrasq; enim legitimationes inuenies in iure approbatas, sicut enim ius Pontificium (tanquam proprium iudicium } in causa matrimoniali) illam legitimationem approbauit in d. c. tanta est vis, ita etiam Imperator indroduxit legitimationem per rescriptum in. §. reliqui, in authentico quib. mod. natu. effici. sui colla. 8. induxitq; similiter legitimationem per oblationem curię in. §. & quoniam in authentico quib. mod. natu. efficia. sui & tandem legitimationem per patris nominationem autorisauit in authentica si quis liberos C. de natural libe: De legitimatis per oblationem curiæ, agit Roderi. Xuar. in l. quoniã in prioribus C. de inoffi. testa. ampli. 10. n. 63. materiam quæ omnium legitimationum agens, & de singulis earum speciebus attingit ex Recentioribus. Alex. Trentasin. varia. resolutio. lib. primo tit. delegitimatione per totas illas quatuor resolutiones, persingulas illas resolutiones, singulam speciem enodando, post eum Peregri. de fideico. arti. 23. & 24. omitto Tiraquellum, Emanuel. Acost. Couarru. Spin. & alios, per supradictos recencitos & allegatos, perfunctoriç agentes, & materiam legitimationum pertractantes, & post hos omnes Ioannes de Monte Alegre. lib. 2. praxis ciuilis de exercitio. practica. actio. C. 1. §. 3. 4. & 5. † De legitimatis namq; per subsequẽs matrimo. refesit sine controuersia. 79 plus enim iuris istos quam ceteros assequi constat, per cumulata per Peregrin. vbi supra art. 24. n. 2. post Tiraq. de iure primogen. q. 34. nu. 54. Octauia. decis. pede. 119. nu. 19. Ioannes de Mõte Alegre vbi sup. §. 3. n. 3. Cerua. l. 12. Tau. nu. 19. † de his enim nulla 80 hæsitandi ratio suboriri potest, quo minus ad successiones non admitantur; admittuntur etenim ad omnes legẽ & iuris largitiones, & ad omnia ministeria, in quibus legitimi & naturales ex legitimo matrimonio nati, admiti solent, Bald. con. 319. lib. 3. Sfort. Odd. iu tract. de cõpendios. part. 6. c. fina.

fina.in princip.Peregrin.de fideicom.
arti.14.n.13.Ioan.de Monte Alegre
vbi supra.§.3.n.5.post Rip.in l. ex fa-
cto.§.si quis rogatus.n.47.ad Trebel.
& Couar.ad quartum.2.parte.c.8.§.2.
81 n.26.&.30.† Eandem regulam obser
uabis in legitimatis per rescriptum
Principis,oblationem curiæ,& patris
nominationem, vt in supradictis. §. §.
autenticorum habetur,& probat.l. fi-
na.ff.de natalib.restituen.c.2.de Clan
desti.desponsatio.notat Bart.in l. 2. n.
10.de vulgar.& in l.Gallus.§. & quid
si tantum vbi omnes de liber. & po-
sthum.Roias in Epithom.succes.c.23.
n.102.idem Barto. in l. si is qui pro
emptore.n.30.&. 31. de vsucapion.
vbi Bologn.n.247.Bal.quem sequitur
Socin.in d.§.si eius,sub. n. 5. vbi Al-
ciat.in d.n.39.l.Gallus de liber. & po-
82 sthum.† Legitimatum enim a vero le
gitimo,in nihilo differri reperies, in
successionibus legalibus, vt colliges
ex.§.si quis ergo & in.§.filium in au-
thẽ.quibus mod. natura.efficia.sui A-
lex.con.188.n.16.cum seqq.Gosadin.
con.48.n.11.Socin.con.63.n.17.& te
nent supradicti mox citati;& alij quos
cumulat Ioan. de Monte Alegre vbi
supra §.4.nu. 4. quibus adde Surdum
(quem ferè semper sequor post quam
vidi Rotam Romanam in decisioni-
bus suis recentissimis, non dedignari
toties quoties occasio occurrit illum
scitare sequi & approbare) is enim
con.303.nu.5.volum.3.Don Francis.
del Castillo.decis.70.n.12.Ioannes de
Monte Alegre lib.2.de Exerci. pract.
action. cap.1.§.3. num.5. nec mirum
83 cum † Legitimati de linea contenti
ua dincantur testatoris, vt per Barba-
tiam con.27.lib. prim. latè Rosell. in
tract. de legitimatione part. 1. nu.24.
Curti.con.83.nu.8.Ruin.con.98.n.21
& con.38.n.5.lib.3.Cephal.con. 186.
n.70.Castill.vbi sup. n.14.† Habeãtq;
84 tandem iura agnationis, & cognatio-
nis,actiua & passiua,succedendo ag-
natis,& cognatis, & patri & matri
legitimantium §.reliqui,§.siquis ergo
& §. qua propter in authen. quib.
mod.natura.efficia sui colla.7. & in
§ illud eod.§.sit igitur in authẽ. quib.
mod. natura.effici.legitim.eis què,per
alios agnatos succeditur ex doctrina
Bart.in §.tribus & §. qualiter nu. 5.
in authent. quib. mod. natur. effi. sui
Abb.& Butr. in cap. per venerabilem
qui fil. sint legitim. Ias. in l. si his qui
pro emptore de vsucapio.nu.235.&
241. & 278. Couar. ad quartum 2.
part.c.8. §. 10.n.2.Deci.con.307.n.13
Rossell. in tracta.de legitimatione in
c. de legitimationis effectu.n.14. Te-
sau.decis.84.n.2.Gom.l.12.Tau.n.69.
Rod. Xuar.in l.quoniam in prioribus
limita.12. Rojas in Epito.succes.c.23.
nu.49. Ioan.de Monte Alegre lib. 1.
in exercitio practica.action.c. 1. lib.2.
§.3.n.3.si .gitur verum probamus, le-
gitimatum dici de linea, iura quæ ag-
nationis & cognationis in eo reperiri,
in nullis què differri à legitimis; &
cõstitutio nostra defferat successionẽ
agnatis,seu cognatis suo casu,& tem-
pore,& vocat de linea, quid est quod
hæsitemus,an sit legitimatus admiten
dus ad successionem impuberis? dum-
modo sit intra quartum agnationis seu
cognationis gradum.
Et his atentis fratrem legitimatũ, 85
fratri suo legitimo & naturali, ex eo-
dem patre,vel ex eadem matre legiti-
manti succedere, tenent Bart. in §. si
vero his in authẽ.quib.mod.natu. effi.
sui quem sequitur Xuar.in l. quoniam
in prioribus in declaratione leg.regni
nu.2. Circa medium versi. *præterea in*
tantum C. de inoffi. quod idẽ videtur
sentire Couar. ad quartum 2. parte c.
8.§.10.nu.2.Alexand. Trentasinq.lib.
2.varia.resolutio.tit.de legitimatione
resolu.2.n.28.& tenent omnes cõmẽ-
dantes l. 12. Tau. signanter Fernand.
Cifuent.& Ceruantes. † Tametsi vi- 86
deas Angel.& alios contrariam firma-
se sententiam,quos loqui intelligas,in
legitimatis per oblationem curiæ,so-
lummodo quoad personam legitiman
tem successionem habentibus, pro vt
sic

sic illos loqui intellexit Xuar. vbi supra, & quamuis dubium sit formatum simpliciter in legitimatis, nullo adhibito discrimine, siue per subsequens matrimonium, siue per rescriptum, siue per oblationem curiæ; tamen successionem quam damus legitimatis in casu nostrę constitutionis, intelligimus secundum terminos iuris communis, hoc est de illis legitimatis intelligendo, quibus ius comune successionem deffert, regulando ab eo constitutionem nostram, per quam cum sit casus omissus, remanebit in dispositione
87 iuris comunis † : Non quod diffiteamur, magna discrimina inter relatos legitimandi modos reperiri; quæ recencet Peregrin. de fideicom. arti. 24. a n. 1. decem cumulando, quo ad vero successionem intestatam, puto nullum
88 versari discrimen. nec mirum, † Cum legitimatus (altero ex modis supra enarratis) efficiatur suus hæres & necessariuspatri legitimanti, not. Ias. in rub. de liber. & posthum. n. 17. Tirq. l. si vnquam verbo *susceperit liberos* n. 64. Couar. ad quartum. 2. parte. c. 8. §. 8. n. 2. & fuit originaliter sententia Bal. in l. eam quam. C. de fideicom. Gom. l. Tau. 12. n. 66. vbi Tell. Fern. n. 21. Angulo de melioratio. l. 11. glo. 9. Matië. l. 10. tit. 8. lib. 5. glo. 3. n. 2. & in rub. l.
89 1. tit. 1. lib. 5. post Rippam in l. si vnquam C. de reuocan. dona. n. 86: † Imo si Credimus Lud. Rom. in l. qui se patris. n. 83. ver. in quantum superius C. vnde liber. cum maiori, & concludentiori titulo. dici & cognominari poterit hæres necessarius legitimatus, quã vere legitimus, cum hic habeat Beneficium abstinendi a iure Prætorio inductum ad hæreditatem paternam; vt docent nobis rudimenta iustinianea in. §. sed his permitit prætor, insti. de hæred. qualita de cuius inductionis ratione ad simile abstinendi Beneficium plura Anton. Pichar. ex Gabriel. Enriq. in. §. sui autem insti. eod. n. 24. †
90 Quod secus in legitimato, quem non habere Beneficium abstinendi tenet ibi Romauis per tex. in. §. quoniã in authen. quib. mod. natu. effi. sui colla. 7. & sic post legitimationem fit adeo necessarius hæres patri legitimatori, quod siue vellit siue nolit, astringitur ad agnoscendam hæreditatem paternam, sicut filius legitimus & naturalis astringebatur pandectarum iure, quam obseruationem extollit Roma. cum sequendo Roder. Xuar. in l. quoniam in prioribus amplia. 10. numer. 63. † Quod maiori cum ratione & nos, omnes quę Gotholanicum solum 91 commorãtes sequi & obseruari astringimur, ex quo libenter fatetur Ludo. Rom. vbi supra didicisse a quodam Cathalano, dum ex Perusio Roman iter faceret cum eo, asserenti filium naturalem institutum a patre, & monesterium ingræssum, non habere Beneficium abstinendi, neque esse locum in eo edicto successorio, ex quo per ingræssum monesterij fuit legitimatus, ad similitudinem legitimationis per oblationem curiæ, vt quę madmodum per Curiæ terrenalis oblationem, fiat congruæ legitimatio, hæc quæ pariat illos effectus non abstinendi; sic Etiam † per curiæ Celestis oblationem, quæ 92 consequitur per ingræssum religionis, in casu quo filius naturalis instituetur hæres, sub illa expræssa conditione *si monesterium ingrediatur* ex equiparatione. illa de qua in l. fina. C. de Sacro. Sanct. Eccles. doctrin. Bal. in l. 1. C. de Sacros. Eccles. si igitur eminentia illa Ludouici Roman. non dedignatur fateri edicisse a quodam nostri Principatus, huncq; sibi docuisse hanc veritatem, quãto igitur magis & nos, arctiori vinculo cogemur firmare, cũ Romano, & Roder. Xuar. Monachũ naturalẽ, nõ habere Beneficiũ abstinẽdi, tãquã legitimatũ per oblationẽ Curiæ Celestis † & vt vno verbo di 93 cas, legitimatũ quo ad omnes iuris effectus legitimum dici, in nihiloquè a legitimis differri dict. cap. tanta est vis qui fill. sint legitim l. cum quis. 9. de natural. liber. §. reliqui in authen. quib.

quib.mod.natur effi.fui D... n c. cũ in cunctis n.11.de Electi... ipp.in l. ſi vnquam C.de reuoc.n...). & in l.ex facto.n.47.ad Trebel.Couar.ad quar
94 tum.2.parte.c.8.§.2.n. 26. &. 30 † Et ſic ſi legitimatur poſt factum teſtamẽtum,tanquam agnoſcendo,rumpit patris legitimantis teſtamentum Iaſ.in l. qui ſe patris C.vnde liber.n.15. Bal. l. filius a patre.§.1.de lib.& poſt.& Bar. in l.Gallus.§.quod ſi tantum Rip.in l. ex facto.n.48.de vulgar.Teſau. deciſ. 84.Trætaſi.vbi ſupra reſolu.1. num. 26.

95 Et conſequenter dici ſolet, legitimatum habere omnia remedia contra teſtamenta paterna,a iure inducta, in fauorem filiorum legitimorum & naturalium vt in.§. dubitatum in fin. in authentico de inceſt.nup.colla.2.Barto.in.§.ſi quis igitur.n.16.in authentico quib.mod.natu. effi.ſui Bal.in l. cũ adoptiuis.n.5.C.de adoptio.Iaſ.in l. ſi his qui pro emptore.nu.236.de vſucapion.Aflic.deciſ.195.n.6.Tirq.l.ſi vnquam verbo *ſuſceperit liberos*.n.64.C. de reuocan.dona.Suar. in l. quoniam in prioribus limita.2.Coua.ad quartũ. 2.parte.c.8.§.8.n. 2. Gom. Ciſuen.& Roiaſ.adducti cum alijs per Ioan. de Monte.Alegre.vbi ſupra.§.4. n. 45. †
96 Et ſic non mireris ſi affirmatum apud doctores reperias,& comuniter apud interpræetes obſeruatum,in caſu fidei commiſsi ab homine ordinati,& in ex præſſa conditione *ſi ſine liberis*,legitimatũ conpræhendi,illũq; facere deſficere conditionem *ſi ſine liberis* ad exclufionem ſubſtituti,Aretinus fuit primus huius ſententiæ auctor ſcitatus per Ioan Andre.ad ſpecula.de ſucceſſio.ab inteſt.in fin.quem ſecuntur Alexan.in l.ex facto.§.ſi quis Rogatus. n. 17.Iaſ.in l. generaliter. §. cum autem. C.de inſtit.n.7.& in l.2. C.de iur. enphiteu.n.204.Tirq.in l.ſi vnquam verbo ſuſceperit liberos n. 49. Burſa.qui prædicat comunem con.primo. n. 36. & Rolan.a vall.con.83. n. 19.& con. 67.volu.3.Sfor.Odd.in tracta.de compendio.par.6.Bal.in l. cum acutiſsimi n.7.de fideico.Ripp.in l.ex facto. §. ſi quis Rogatus n.44.ad Trebel. Couar. de ſponſa.2.parte.c.8.§.9.n.8.ex recẽtioribus Roiaſ.in epitom.ſucceſ.c. 23. n.88.Molin.de primogen.lib.3.c.3.n. 2.Mantic.de coniectur.lib.11.tit. 10. n.9.Micha. Craſ. alios cumulans recep.ſententia.§.fideico.q.38.n.2. Menoch.præſ.81.lib. 4. Acoſt.c.ſi. Pater verbo *ſi aqſq;liberis* n.49.cum ſeqque. Teſau.deciſ.196.Ceruan.l. 12.Tau.n. 52,Peregr.de fideico.arti.23.n.37. & 39.& fere per totum Alexan. Trenta. lib.1.varia.tit.de legitimatione reſolu.prima n.28.late.Ioan.de Monte.Alegre vbi ſupra.§.4.n.24.vbi extendit ad omnes modos quibus filij vocantur,ſiue cum conditione *ſi ſine liberis* ſiue *ſine filijs legitimis* vel *ſine filijs legitimis & naturalibus*,& tam legitimatis per reſcriptum,vt ibi,quam de legitimatis per ſubſequens matrimonium vt in.§ antecedenti ſub.n.15.cũ ſequentibus; † Conpræhenditur què 97
ſimiliter ſub ſtatutis loquentibus de vere legitimis & naturalibus Peregrin.vbi ſupra arti.23.n.28.vbi pluribus illuſtrat exemplis,& n.30. &. 40. ſimiliter & legitimatus,in materia retractus,† Retrahit vt agnatus, cognatus,vel de linea,genere,vel auolorio, 98
cui competit(vel ex conuentione, vel ex lege ſeu ſtatuto)ius retrahendi Aflic.in tracta.prothomiſeos ver.itẽ quero Tirq.de vtroq.retractu.§.1. glo. 8. n.12.Couar. ad quartum.2.parte.c. 8. §.10.n.3.Roias.in epithom.ſucceſ. c. 23.n.101.Ioan de Monte Alegre.vbi ſupra.§.4.n.24.vbi alios ſcitat; ſi igitur habet legitimatus omnes perrogatiuas legitimi & naturalis,retrahendo rumpendo parentum teſtamenta, excludendo ſubſtitutum vocatum ſub conditione *ſi ſine liberis legitimis* & naturalibus;quid mirum ſi eundem admittamus in caſu conſtitutionis noſtrę,ad ſuccedendum impuberi;admitamuſquè ſimiliter conſanguineos ex parte legitimatoris, ad ſuccedendum

dum impuberi legitimato.

99 Nec officit dicere constitutionem nostram a regulis iuris comunis exorbitare, diciq; illius decisionem exorbitantem (vt supra demonstrauimus) in exorbitantibusquè fieri strictiorẽ interpraetationem, & nullam admitti in casu ficto, nam licet vera sint in abstracto, in concreta tamen causa praesenti legitimationis, non ita procedit, legitimatos enim (in materia exorbitanti) doctores admittunt, vt per Cephal. con. 258. Peregrin. de fideico. arti. 24. n. 28. siue (vt dixi) sint legitimati per rescriptum Principis, siue per curiae oblationem, siue per nominationem patris, quibus etiam (vt

100 dixi) negandum non sit. † Excellentioris virtutis fuisse, & ad plura legitimationem per subsequens matrimonium, quam alias duas species, & sic licet probabiliter sit admittenda Doctorum asertio, qua disponitur, sub cõditione *si sine liberis legitimis, & de legitimo matrimonio natis*, comprahendi legitimatum per subsequens matrimonium vt per Pau. Castren. l. fina. nu. 5. & 6. C. de his qui ven. Etat. impetrar. Deci. in l. generaliter §. cum autem C. de insti. & in c. cum in cunctis de electione Ripp. in rub. si cert. peta. nu. 3. & in l. si vnquam nu. 96. C. de reuocan. dona. Couar. ad quartum 2. part. c. 8. §. 2. n. 3 o. quam appellat Comunẽ Emanuel Soar. recepta. sententiarum verbo legitimatus Iul. Clar. §. feudum q. 82. Tiraq. de primoge. q. 34. nu. 56. alios cumulat Ioan. de Monte Alegre lib. 2. praxis ciuilis c. 1. §. 3. nu. 29. qui a

101 nu. 18. per decem argumenta hanc firmauerat opinionem. Tamen † hoc fit ex potentiori virtute legitimationis per subsequens matrimonium; cum legitimatus per rescriptum, vel per oblationem curiae, seu per patris nominationem, nullatenus sub tali conditione comprahendatur, cum eo casu non praesumatur, testatorem de legitimato cogitasse, imo illum aborruisse considerasseq; solum veram & naturalem filiationem, vt tenet Bald. in l. Gallus §. si eius in fine de liber. & posthum. Anto. de Butr. in c. per venerabilem qui fil. sint. legitim. in fine Duran. de arte testan. tit. 5. Cautell. 15. n. 5. Moli. de primog. lib. 3. c. 3. n. 31. Mantic. de coniect. lib. 11. tit. 10. n. 23. Paris. con. 9. n. 43. lib. 2. alios tradens Monte Alegre. vbi supra §. 4. n. 30. vbi n. 32. limi 102
tat casum † quando in legitimatione per rescriptum, adeset clausula Principis, derogãs fideicõmissum ex Mantic. lib. 11. tit. 11. nu. 10. vbi alios reperies post Alexan. con. 94. lib. primo. Deci. con. 557. n. 6. Cepha. con. 111. in fin. licet igitur in supradicta Doctorum traditione, reperias legitimationem per subsequens matrimonium praestantiorem, in alio tamen reperies deteriorem, & humiliorem; in illo nempe casu, quando legitimatus per subsequẽs, fuisset natus ex parentibus, inter quos non poterat tempore natiuitatis & conceptionis matrimonium iniri, propter aliquod canonicum impedimentum affinitatis, seu consanguinitatis, postea vero Pontificia dispensatione superueniente, sublato illo impedimẽto, matrimonium in facie sanctae matris Ecclesiae celebratur. Hoc † enim 103
casu, legitimatus per subsequens matrimonium illud dispensatum, non est vere legitimus, quoad successionem, etiam si Pontifex. fecisset in rescripto dispensationis mentionem de filijs, illos legitimando, cum clausula, legitimationis prolis natae & nacituræ; nisi in terris subiectis quo ad temporalia Pontifici; talis enim legitimatus ex incestuoso coitu progenitus, erit in successibilis; & tamen si legitimaretur per Principem secularem, in terris sibi subiectis, non fuisset talis, fuit haec sententia doctissimi & in vtroq; iure versatissimi Dida. Couar. à Leiua ad quartum 2. part. c. 8. §. 8. n. 13.

Certum enim est, principale requisitũ (pro validitate legitimationis fiẽde p subsequẽs matrimoniũ) illud esse, vt matrimoniũ possit de iure & de facto 104

ćto contrahi, tempore conceptionis, vel natiuitatis legitimati inter coniu ges,colliges hanc veritatem ex l.Pau. lus.11.de ſtat. homi.l. & ſi. contra. C. de nup.doctrina Bart.in l.eum qui de ſta.hominum Pano. in c. tanta eſt viſ. n.14.qui fil.ſint legitim.Menoch.con. 16.n.12.& de impedimento cõſangui nitatis Bar.& Bal.in c. naturalis ſi de feud.defunct.con.ſit inter dom.& agna. vaſa. in vſib. feudo. Anto. Gabri. com.concluſ.lib.6.tit.de legitim. con clu.2.Octa.deciſ. Pedemon. 154. Couar.de Sponſa.2.parte c.8.§.2.n. 5. alios tradit Trentaſq.var.lib.1.tit.de legitim.reſolu.1. n. 9. Peregrin. d. arti. 24.n.49.& con.primo lib.3.n.21. vnde cum lege reſiſtente, & canonico impedimento aſiſtente, non potuerit inter affines vel conſanguineos coniu ges matrimonium contrahi, ſit conſequens, vt proles non legitimetur efficaciter per Pontificem,quo ad ſucceſ ſiones,in terris ſibi quo ad temporalia non ſubiectis,cum † Solum Ponti-
105 fex poſit natalia reſtituere quo ad dig nitates,Beneficia & alia iura perſonalia,vt in c.per venerabilem qui fil.ſint legitim. vbi Anto. de Butr. n. 11. Panor.n.21.&.22.Peregri.alios cumulãs d.arti.23.n.5.adducens quatuor inſtã tias,cur Pontifici non liceat diſpenſare indiſtincte quo ad omnia,poſt Bart. in authen.ex conplexu. C. de inceſt. nup.Bal.l.1.n.5.C.de iur. aureo. anullo.& in l.eam quam C. de fideico. n. 28.Benedic.c.Rainuntius verbo & vxorem nomine Adelaſia.n. 198. Couar.de ſponſa.2.parte c. 8. §.8. n. 19. Trentaſiq;varia lib.primo tit.de legitimatione reſolu.4. Thom. Sanch. de matrim.lib.8.inſcripto de diſpenſatio ne,diſputatione.7.in prin.

Et ex his, optimo iure ſummaq;
106 cũ ratione firmauit Didac.d. c.8. §. 8. n. 13. ver *ex quibus* ſequendo Bart. Paul.Bald.Aretin.& alios,quod ſi Papa. diſpenſat in matrimonio, faciendo mentionem in bulle to] diſpenſatio nis,de prole nata,etiam ex certa ſcientia & propio motu illam legitimando ex quo defficit poteſtas,non erit talis proles ante diſpenſationem nata, capax ſucceſsionis, ſtantibus legitimis, & Couarruuiam ſecuti ſunt omnes ſcribentes recentiores poſt eum,vt reperies apud Peregri.de fideicom.arti. 24.n.75.& idem conſultus reſpondit in facto comitatus de Fuentes lib. 3. cõciliorum Concil.primo Trentaſinq; vbi ſupra reſolutio.4.n.15.† Hoc ta- 107
men ita inuenio apud memoratos recentiores interpretes obſeruatum, in terminis propoſitis,fatentur tamen,in caſu quo Pontifex diſpenſaret in radi ce,hoc eſt,ex tunc,amouendo & tolen do impedimentum canonicum, quod obſtabat a principio, (quod qualiter hoc fiat & quando præſumatur vel di catur diſpenſatum in radice matrimo nij enucleauit diligentiſsimus & bene inſtructus pater ille venerabilis ſocietatis Ieſu. Thom. Sanches de matrimonio lib.8.diſpenſatione.8.per to tam † Ad quem ſi contigerit dubita- 108
ri quando ſit in radice diſpenſatum queſo recuras) vt tunc eo caſu ſit vniformis prerelatorum ſententia, quod quando in radice ſit diſpenſatum, filij nati ante diſpenſationem, efficiantur legitimi quo ad omnia,ſicut efficeren tur ſi ſolum virtute capituli tanta eſt vis(nullo aſiſtente impedimento)fuiſſent legitimati;vt per Couar. Trentaſiq;& Peregri.vbi ſupra obſeruatum. reperies,& ante eos poſt Canoniſtas in c.per venerabilem Bened.in c.Rainuntius *verbo & vxorem* n. 202. Ancharra.quem Rota Roma.ſolita eſt ſe qui con.409.Molin. de primoge. lib. 3.c.2.nu. 13. Thom. Sanches vbi ſupra diſpu.7.n.6.† Sed tamen quiquid 109
tanti patres & Doctores grauiſsimi pro certo habeant in hac ſententia, eorum allegationes & fundamenta (ſummo eum ſtudio re perpenſa) nõ potuerunt nos deuincere, vt cum illis aſentiamur,eum contraria ſententia. fundata in poteſtate Pontificia, quam ſupradicti ineficacem eſſe(quo ad legi timandum

timandum ad succesſiones in terris & regnis Eccleſiæ non ſubiectis) non negarunt,nobis iuridica & fundamentis congruentioribus munita videatur;citra igitur ſacrilegij vitium , liceat nobis firmare Pontificiam poteſtatem,(in legitimandis filijs quo ad ſucceſsiones diſpenſando in radice matrimonij)non ſufficere. Ab ſit tamẽ a Catholico intellectu negare,facultatem diſpenſandi in radice, cum omnia quæ ſunt iuris poſitiui habeat Papa in manus iuxta tex. in can.conſtituerunt 50.diſtinc.c.nemini can.ſi quis ſuaden

110 te.16.q.4.† Vnde Pontifex ſicut poteſt impedimentum canonicum tollere,ſic poteſt dare & concedere facultatem(diſpenſando) vt permaneant in matrimonio illo iam contracto;ſed tamen quod proles illa ante diſpenſationem & declaratoriam voluntatis Pontificie nata,fiat ſucceſsibilis , hoc eſt quod negamus,dato illo fundamẽto pro vero,ab omnib⁹aprobato,a nul

111 lo quæ reiecto Pontificem † non poſſe vltra iuriſdictionem Eccleſiæ , quo ad temporalia & ſucceſsiones legitimare,ad quod firmandum ſine ſcrupulo medeuincit aſſertioNauarri (de quo infra)referentis, Gregoriũ XIII.Põti. max.dum ſimilis diſpenſatio ab eo imperrari conaretur,reſpondiſſe nõ ſub eſſe ſuę poteſtati,ſimilem legitimationem;cuius dictum licet ſit a Doctore reſpondente,& non a Papa diſpenſante,plurimum confert pro fundamento noſtræ ſententiæ : eſt etenim hæc, diſpenſationem in radice non facere prolem ante diſpenſationem natam ſucceſsibilem,in Hiſpania,Galia , germania,& alijs Regnis Eccleſiæ nõ Subiectis,† Quod probatur multis argu-

112 mentis& inter alia,nam quod vna via prohibetur,alia non eſt concedendũ l.quæ ſub conditione.8.§.ſi quis in fine de condi.inſtitu. l. queritur. 38. de bon. liberto. cap. tuę fraternitati vbi glo.verbo effectum de procurato. & iuuatur illa traditione comuniter obſeruata,de qua Ceruan.l.6.Tau. num. 38.qua docemur † Prohibita donatio 113 ne filio familias,mulieri, ſeu cuilibet alio generi perſonarum,cenceri prohibitam omnem aliam oneroſam alienationem,ne vna via prohibita donatione,alia permitatur per oneroſam alienationem,niſi in caſu quo inminerer neceſsitas,& ad euitandum in cõ-

niens irreparabile ; nam tunc † Solet 114 vna via permiti, quod aliàs reperitur prohibitum,vt in caſu relato per Seſſe de inibitio c.8.§.3.numer.74.in fin regulariter autem verum eſt axioma: At qui ſi legitimatio quo ad ſucceſſionem(mediante diſpenſatione in radice)fuiſſet valida , ſequeretur quod prohibitum Pontifici legitimandi , in terris non ſubiectis vna via , alia concederetur diſpenſando in radice , ſit de primo ad vltimum,vt ſimilis diſpẽſatio non faciat ſobolem iam natam ante diſpenſationem ſucceſsibilem † 115 Nullo enim caſu ferendus eſt fraus legi per indirectum,præcipue in Principe l.cum lex.15.de fideiuſſo. Iaſ.con. 99.n.2.vol.primo Surd. deciſ. 249. n. 9.† Indirectum enim nunquam facit 116 necproducit illud,quod directum nec facere,nec producere poteſt l.cum hij 7.§.ſi cum his ff.de tranſactio l.Atte tas.4.§.prætor ait de hijs qui notan. in fra.Craue.con.592.num.7. Surd. deciſ.21.n.4.

Secundo probatur hæc eadem ſen- 117 tentiã ex eo, quod prohibito aliquo actu,cenceantur omnia prohibita,per quæ de facili perueniri poteſt ad actum prohibitum l.oratio.16.de Spõſa.Menoch.de præſum.lib.4.præſ. 93. Couar.de ſponſa lib. 2.c. 7. numer. 6. Lara de aniuerſa.lib. 1.c.20.n. 34.Gutier.de Iur.confirma.1.parte c. 51. nu. 9.Surd.deciſ.254.n.14.& in tracta.de aliment.tit.9.q.17.numer.16.vbi plura allegat iura concordantia , &c Sic † receptum eſt prohibita alienatione cenceri prohibitos actus,qui non poſ 118 ſunt exerceri citra Iuſ. & nomen alienationis. l. codicilis. 91. §. matre vbi glo. & Bart.de lega. ſecundo Deci. con.

con.300. num.2. & probat. leg. final. de legitim. tute. Tiraquel. qui plura recencet exempla de retract. ligna. §. 1. glos. 14. numer. 14. Surd. de Aliment. vbi supra. numer. 17. & decis. 254. numer. 20. & decis. 316. numer. 27. Peregrin. de fideicommiss. articul. 14. numer. 31. & con. 28. numer. 2. libr. 6. Quod † maximè
119 procedere intelligo, quando ex actu illo mediato, nihil aliud sequi possit quam alienatio, seu actus prohibitus: Atqui si permitteremus, per legitimationem ex dispensatione in radice resultantem induci habilitatem succedendi, de facili & necessario peruinisemus ad actum prohibitum, vel non pemissum Pontifici, ad legitimandum in terris sibi non subiectis, quo ad successionem, ne igitur hoc fiat contra iuris principia, dicendum erit, dispensationem in radice matrimonij, non facere prolem ante dispensationem natam capacem successionis.

Tum etiam considera, quod licet
120 potestas Pontificia nullis iuris positiui regulis circunscribatur, sit quæ exinde appellatus stupor mundi, vt dicebat glo. in prohem. Clementin. dicatur quæ Pontifex plusquam homo, & minus quam Deus. can. cuncta per mũdum. 9. q. 3. c. proposuit de concession. præben. non tamen licèt maiori fulciretur potestate facere Poterit † vt fa-
121 cta pro infectis habeantur l. in Bello. 12. §. facte de capitius & postlimi. reuer. notatur in l. vna. C. de Rap. virgin. Tirq. de Iur. primogen. q. 34. numer. 22. Rolan. a Vall. con. 100. numer. 37. ad præterita enim nulla est potentia, vt aiunt Philosophi & ex nostris Gutier. in optimo casu. lib. 4. practica. q. 7. numer. 18. Peregrin. de fideico. arti. 24. numer. 39. nec Christus Dominus
122 (cum Theologis loquor) † Cui Deus pater dedit omnia in manus potest facere, vt quod semel factum est, non sit factum, teste. D. Thom. prima. parte. suæ sume. q. 25. arti. 3. & . 4. Diuus Hieronimus relatus in can. 32. q. 5. Tirq. alios cumulans de Iur. constitu. 3. parte limita. 7. ex numer. 3. mouenturq; optima & concludenti ratione, quod in Deo † Opt. Max. non possunt 123
reperiri quæ implicant contradictionem, & cum sint huiusmodi naturæ, facta & non facta, simul & semel, ita in Deo non reperiri firmat Angelicus Doctor: † Atqui si ex eo solo quod Põ 124
tifex dispensasset in radice, resultaret effectus quem supra nominati Doctores volunt, vt legitimus esset censendus filius ante dispensationem natus, sequeretur supramentionatum impossibile, & daretur potentia ad præterita; ex quo ille qui iam fuit ex incestuoso & damnabili coitu natus, illegitimeq; progenitus, fiat legitimus, & non sic vt prædicitur natus, & vt matrimonium nulliter contractum, nullosq; fructus quoad successionem vel saltim incestuosas producens & infructiferos, sit validum, & fructus ex eo producti sint capaces: ne igitur tan tum absurdum sequatur, dicendum est cum nostra sententia, & contra supradictorum opinionem † Percontamus modo, Papa potest facere vt hi 125
qui scienter ingradu prohibito contraxerint matrimonium, & permanserint in eo, non peccauerint mortaliter in copula: damnarentur ne isti a Deo, si non facta penitentia, nec confesso pecato, ab humanis subtraherentur post dispensationem in radice? poterit ne Pontifex sine contrahentium pœnitentia vel contritione, peccatum illud dimittere? mediante dispensatione in radicè? absit hoc firmare contra tex. in can. legatur 24. q. secunda capit. venia non datur de regu. iur. in 6. illa enim † Sacra- 126
mentalis gratia, per peccatum ex nefario coitu amissa, non restituitur per Summum Pontificem, ex sola legis Canonice reuocatione, cum solus Christus sit qui illam per medium contritionis, & pœnitentiæ restituit, can. omnis de consecra. dinc. 4. si igitur Papa non potest face-

re,vt qui ſemel peccatum comiſit pro non comiſſo reputetur, quo ad Dei iuditium,quod vtiq;eſſet ſi ex ſola diſpenſatione Pontificia in radice omnia haberentur pro legitime factis, cum ex copula ex matrimonio rite & legitime contracto nulla incurratur culpa:ſi igitur hæc pro infectis & incurſis haberi nullus ſit qui firmet, quis poterit firmare diſpenſationem, illam legitimam facere ſobolem? niſi qui firmet,Pontificem poſſe diſpenſare,in terris ſibi non ſubiectis in temporalibus quo ad ſucceſsionem; hoc hucuſq;nullus firmauit,ergo nec illud aliud firmatum relinquere poterit.

127 Non negamus quod Pontifex non poſsit remouere & tollere impedimentum canonicum, quod obſtabat a principio,vt matrimonium non poſſet contrahi, amouendo legem canonicam quæ generauit impedimentum illud, vt multis adductis aſerit
128 Thom. Sanch.de matri. vbi ſupra numer.6.† cum Papa poſsit diſponere contra, præter, & vltra ius ex Bald. ſententia in c.cum ſuper de cauſ. poſſeſ.& prop.ſed tamen, quod Pontifex poſsit facere,leges a ſe vel prædeceſſoribus ſuis factas haberi pro infectis, quo ad illos effectus iam in eſſe productos,& per ipſas leges operatos, hoc eſt quod contendimus, nullum firmare poſſe & conſequēter nec ſupra-
129 dictorum Sentētiam.† Pro qua ſolum inueni facere textum (quem miror nec Couar.nec Peregri.nec Trentaſq; allegaſſe) in c. quia circa. 6. de conſang.& affini.cauetur enim in illa decretali, poſſe Pontificem diſpenſare in matrimonio nulliter contracto, taliter vt contrahentes abſq;nouo concenſu,nec contractu, permaneant in illo matrimonio, quod vt ſingulare not.glo.fina illius decretalis in finalibus verbis, aſſerendo ſolam tolerantiam Pontificis ſufficere, ad diſpenſationem inducendam; arguendo exinde,quod ſi Pontifex poſsit diſpenſare vt permaneant in matrimonio, & ex illa permanentia dicatur matrimonium validum, à principio; ſic etiam diſpenſare licebit Pontifici, vt matrimonium habeatur pro legitime contracto,à principio, & ex conſequenti fructus ex illo matrimonio producti, pro veris & legitimis habeantur, tanquam apendiſes vt ratiocinatur Ferdin. Vaſq. de ſucceſ. creat. libr. 3. §.
26. num. 103. † Cui textui multifarie 130
multiſquè modis ſatisfieri poterit,primo quod nos non negamus,quod Pontifex non poſsit diſpenſare in radice, ad quod probandum potuit text. ille expendi; ſed ſolum quod filij nati ante diſpenſationem haut legitimi ad ſuccedendum, de quo nec verbum
vllum textus ille facit. † Tum etiam 131
textu fideliter perpenſo, non colliges ex eo,matrimonium ex ſe nullum (ob aliquod canonicum impedimentum) ex ſola Pontificis diſpenſatione, abſq; nouo contractu & concenſu,poſſe validum fieri; hoc nam.q; eſſet contra omnem rationem, & contra communem iurium traditionem diſponentē, ex ſola diſpenſatione Pontificis, abſq; contrahentium nouo concenſu, matrimonium induci poſſe cap.1. iuncta glo.fin.de eo qui duxit in matri.quam
Pol.per adulte. † Tum etiam in dicto 132
c.quia circa,nullam reperies diſpenſationem, à Pontifice Max. conceſſam, neq; ex aliqua capituli parte id colligere poteris;ſi enim diſpenſatio adeſſet, Pontifex mandaret Epiſcopo de quo in textu, quatenus contrahentes aſtringeret ad cohabitandum, & non vt eos diſimularet:diſſimulatio autem arguit nullitatem matrimonij,& præſumit nullam diſpenſationem. † Diſſi-
mulatio enim, in aliquo actu non per- 134
miſſo eſt facienda,& regulariter ne ſuſcitentur ſcandala, vel grauiora mala permititur vt docet Adrian. in 4. de confeſ. dub.7. poſt q.5.Nauar. in can. ſi quis autem de pœniten.diſtin.7. nu. 67. Couar. ad quartum 2. part. capit. 6. §. 10. numer. 15. vnde ex relato textu nō poteris colligere quidquam, contra

contra noſtram ſententiam, nec pro relatorum opinione, nec probabis ex eo, poſſe Pontificem facere, vt matrimonium nulliter contractum lege re ſiſtente, ſit validum abſq. nouo conſenſu (totum eſſe matrimonij) & ſic inueni hanc noſtram ſententiam & contra Molin. Couar. & Peregrin. tenere Nauar. lib. 4. Concil. 2. ſub. tit. qui filij ſint legitimi aſſerendo ſe audiuiſſe a Gregorio XIII. non licuiſſe Pontificibus hoc facere, poſt Nauar. tenet Ceruan. leg. 12. Tau. numer. 102. qui ſupræſſo nomine autoris, vidi a Nauarro tranſcripſiſſe per eum dicta & cumulata, teneteque iſtam ſententiam meo iudicio Thom. Sanch. lib. illo. 8. de diſpenſatione diſputa. 7.
134 numer. 3. † Solum enim Didaci & ſequacium opinionem (a noſtra contrariam) admiterem, quando contrahentes fuiſſent in bona fide, ignorantibuſq; impedimentum ad inuicem contraxiſſent, eoq; tandem detecto, impetraſſent in vrbe diſpenſationem, & ante detectionem impedimenti prolem ſuccepiſſent, eo ſanè caſu, facta diſpenſatione in radice, natum illum ex matrimonio putatiuo, non dubito effici legitimum, & ſucceſsionis capa-
135 cem † Ad tex. cum materia in c. ex tenore qui fil. ſint legiti. not. Bal. in leg. qui contra. C. de inceſt. nup. Tell. Ferna. l. 6. Tau. numer. 8. Ad dignoſcendum autem quando ſit in radice diſpenſatum, recurre ſi caſus hæſitandi contigerit, ad doctum ſane patrem, & in iure bene verſatum Thom. Zanch. de matrim. libr. 8. diſp. 8. per totam & licet agnoſcamus diligentiſſimas illius patris obſeruationes, & perdoctas in materia matrimoniali, non ex hoc quod a ſua deuiatos nos videas ſententia calumnieris, ſolet enim bonus aliquando dormitare Homerus, nec vidi doctum ſane virum, ſic præſentem quæſtionem fundaſe, ſicut ſolitus eſt alias ſimiles paradoxas iuribus & fundamentis munire, nec nos in illius aſſertionibus iurauimus, habeas igitur hanc quæſtionem abſolutam ſaluo iudicio Paſtoris vniuerſalis Eccleſiæ cuius correctioni, & moderamine, ſi aliud obſernare dictauerit libenter ſuponimus.

Pro complemento gloſe, queſtioni propoſite a quodam legum profeſſore calamo mandaui præſentes lucubrationes reſpondere libet & ſubcinctè nunquid affines matris ad ſucceſſionem veniant, vocatis propinquioribus ex linea materna: dicimus enim rem eſſe ſine controuerſia, dubiumque fuiſſe ſcholaris, & non doctoris potuit namque ille ignorare regulam leg. affinitatis, 7. C. commu. de ſucceſsio & leg. 3. C. eod. vbi cautum eſt, ſucceſsionem non defferri per iura affinitatis leg. fina. C. de verbo. ſignificatione vbi Iaſ. numer. 22. & Barto. latiſsime & ſic facilis erit reſponſio. 136

Ocaſione deniq; huius gloſe cohadequantis ſucceſsionem patris, cum ſucceſsione matris, in reſpectu filiorum impuberum, opportune queri poterit, num mater cenſeatur per hanc conſtitutionalem priuationem, erga ſucceſsionem filiorum impuberum ab inteſto decedentium priuata, etiam illa legitima tutella ſibi & auie delata, in caſu autentice matri & Auie C. de legitima tute. & in corpore vnde ſumitur, de qua plura cumulauit Gutier. de tutel. 1. parte. cap. 8. & 9. Dubitandi autem ocaſio ſumi poteſt ab illa comuni obſeruatione ſuperius enodata, qua docemur † Tutelle dationem imitari bonorum ſucceſsionem, vt quibus hæc deferatur tutelle onus ſubiungatur vt in leg. quo tutela. 74. de reg. iur. l. 1. §. tutella de legiti mis tutor. §. vno inſtitu. de legiti Patr. tutel. quod latius exornauimus glo. 3. numer. 95. & obſeruat late multis congeſtis Gutier. de tutel. 1. parte cap. 2. numer. 13. 20. &. 21. Caſtil. leg. 19. Tau. numer. 6. Spin. in ſpecu. teſta. glo. 29. numer. 8. 137 138

num.7. Gutier.de tutell.1. part.cap.8. numer. 83. alios cumulat Bouadilla in sua Politica *de Corregidores* lib.3.cap. 15. num.30.& 31. si igitur est onus, non exinde recta consequentia desumi poterit, quod ex quo mater priuatur lucris, & successione, priuetur etiam oneribus, licèt incomoda regulariter eum sequi debent quem secun-
144 tur incommoda. † Nec taxatiua illa, *sola legitima reseruada*, de qua sub glos. 4. quidquam vrgere videtur, contra nostram sententiam, licèt innuere videatur, quod ex quo excepta sit legitima tantum matris, omnia alia perro gatiua materna cenceantur inclusa, in exclusione & priuatione; nam respondemus. † Sicut diximus in dict. 145
glos. 4. de vsufructo patri à lege delato in bonis filij, vt ab illius perceptione pater non fit priuatus per nostram constitutionem, sed illesus illi reseruetur: cum igitur pater hic non priuetur suo vsufructu, sic etiam & ex eisdem instantijs & rationibus, mater nullatenus censeatur exclusa, à sua legitima tutella, quam nacta fuit vt mater vel auia.

NOTABILIA EX GLOSA VII.

1 Substitutio cõpendiosa sub verbis directis, obliquis vel cõmunibus, concepta diuersos effectus producit.

2 Quatuor illa verba in constitutione nostra posita an sint directa, ciuilia, vel obliqua.

3 Verba directa quæ sint & an sub duplici significatu accipiantur directa ciuilia & non ciuilia. n.4.

5 Reprobatur distinctio Bartoli circa verba directa vt sint ciuilia & non ciuilia.

6 Declaratur & expenditur l. verbis ciuilibus de vulga.

7 Obliquorum verborum natura & essentia explicata.

8 Verba cõmunia quomodo dignoscantur.

9 Communia verba licet ad communẽ vsum & directi & obliqui adaptari queant, non tamen hoc fit simul & semel.

10 Verbum restituat est præcarium & enodata l.cohæredi.41.§. cum filiæ de vulga.

11 Verbum det ex natura præcariorum & in flexorum & declaratur l fundi 38. de vsufr. lega.

12 Verba directa ex voluntate testatoris possunt fieri præcaria & declarata l.ex facto. 17. ad Trebel. cum aliis.

13 Fideicommissa demonstrari possunt per verba directa & quomodo hoc fiat.

14 Verborum communium comunis discriptio nullo iuris loco fundata & intelligitur l.iam hoc iure.4.de vulga.

15 Dictio inuicẽ de qua in l. iam hoc iure comunionem ibi consideratum generauit non vero verbum substituo.

16 Verba in iure solum sunt directa & obliqua nulla vero comunia, secundum Fabrum.

17 Inconpatibilia quidem sunt simul & semel rogare & imperare sicut flare & sorbere.

18 Comunis traditio vt verba omnia in concipiendis substitutionibus sint in triplici differentia comunium directorum, & obliquorum aprobatur & per constitutionem suponitur.

19 Verbum torn, in glosa nostra positum quod latiue est reuertatur cuius sit nature & idem si interpretes per actiuam per verbum reddat n.20.

21 *Verbũ* sie deuolut *hoc est deuoluax positum in textu nostro est similiter comune.*
22 *Verbum* perueniat *vel vernacula lingua qua vtitur tex. noster.* peruenga. *comunium naturam asumit.*
23 *Verbum* substituesch. *idest substituo comune ab omnibus recipitur & per nostram constitutionem que aliàs non seruiret de easu dubitabili & quo modo hoc fiat. n. 24.*
25 *Conclusio seu argumentum præsentis glosæ est vt verba comunia in conci piendis pupillaribus substitutionibus acomodata pro directis habeantur. & n. 26.*
27 *Verba omnia comunia quæ sint remisiue.*
28 *Simile vt tale fiat nõ est necesse quod sit in toto simile, sed sufficit quod reperiatur in re ad quam fit comparatio vel quod sint similia in qualitate n. 29.*
29 *In similibus idem & vnum sit iudicium.*
30 *Dictio* similia *consulto ponitur in constitutione, illa namq; defficiente non omnia comunia pro directis haberentur sed solum modo per constitutionem mentionata.*
31 *Verbum* de tot en tot *idest* in omnibus & per omnia *denotant similitudinem a tota substantia.*
32 *Verbum* siẽ agudes *idest* habeãtur *inproprietatem denotant.*
33 *Aliud est esse ciuem aliud haberi pro ciue*
34 *Lex quoties procedit ad statuendum post asimilationem inter asimilitapari formiter inter illos asimilita iudicatur.*
35 *In hoc Principatu post præsentem constitutionem in pupillaribus concipiẽdis non habemus nisi verba directa & præcaria nulla vero comunia.*
36 *Compendiosa substitutio in hoc Principatu à Pagaño facta per verba comunia filio impuberi intra tempora pubertatis valet iure directo & quid de iur. comuni. n. 38. remisiue.*
37 *Idem si fiat a patre de iure comuni per verba directa & n. 40.*
39 *Compendiosa substitutio cum sit concepta sub vna verborum formula quæ non potest valere nisi vt fidei commissaria ideo non potest vt pupillaris valere.*
41 *Compendiosa substitutio per verba comunia facta vt pupillaris admittitur contra matrem.*
42 *Substitutio pupillaris expressa excludit matrem & an idem sit in cõtenta sub compendiosa per verba comunia n. 44.*
43 *Pupillaris contenta sub compendiosa dicitur expressa verbis generalibus.*
45 *verba nostre constitutionis & glose ibi* del tot en tot *expenduntur.*
46 *Asimilata per dictionem in omnibus & per omnia facit ea eiusdem & vniusnaturæ qualitatis & essentiæ.*
47 *Legitimatis cum clausula in omnibus & per omnia excludunt feminas, stante statuto feminarum excluso stantibus masculis.*
48 *Compendiosa substitutio facta impuberi verbis comunibus per nostram constitutionem excludit matrem & contra n. 50.*
49 *Expenditur tex in l. fina. C. de insti. & substitu.*
51 *Inuehitur contra doctores præsentis, Principatus qui pretermissis enodationibus iurium patriæ ad alia per agenda & tractanda se conferuut.*
53 *Consulentium doctrinæ fugiendę in dicando & consulendo.*
54 *Compendiosa substitutio facta verbis comunibus impuberi in parte hæreditatis trahitur ad totam & idem si verbis directis de iure comuni n. 57. & 61.*
55 *Pupillaris expressa facto in vno obolo pupillo trahitur ad totam.*
56 *Institutio facta in parte etim si fit in vncia nullo dato cohęrede trahitur ad totam hęreditatem*

58 Com-

58 Compendiosa substitutio iudicatur secundum casuũ contingentiam tam in vulgari, pupillari, quam fideicõmissaria.

59 Substitutio compendiosa in dubijs potius directa quam precaria iudicari debet.

60 Declaratur l. cohæredi. 41. §. fina. de vulgar.

61 Compendiosa substitutio concepta per verba comunia facta in parte non extenditur ad totum de iure comuni.

63 Factum cuiusdam quæstionis proponitur & pro eo respondetur.

64 Intestatus dicitur nõ solum qui nullum testamẽtum fecit sed qui illud non iure fecit.

63 Quatuor decimus annus impletus desideratur vt masculus testari possit & declarata l. qua etate. 5. de testa.

66 Substitutus in parte in totum admittitur nullo cohærede existente & depinguntur verba testamenti super casu & consultatione proposita.

67 Distributio substitutionum compræhensarum sub facto testamenti propositi.

68 Compendiosa substitutio per verba directa & comunia facta in parte hæreditatis trahi debet ad totam

69 Verbum instituo principale exverbis directis siue ad testatorem siue ad hæredem referatur.

70 Verbum substituo inter comunia verba connumeratur.

71 Compendiosa substitutio impuberi facta in parte de iure comuni trahatur ad totum sub distinctione intelligitur & n. 72.

72 Verba compendiose directa filio licet sint in parte extenduntur ad totum & quare.

74 Vulgaris expræssa in facti specie proposita reperitur ordinata.

75 Per substitutionem vulgarem succeditur testatori per pupillarem vero tacitam in valgari contentam succeditur pupillo.

76 Succes. io si fit & datur in bonis pupilli de necessitate debet concedi cum suis qualitatibus.

77 Substitutio compẽdiosa verbis comunibus a milite in hoc principatu facta filio impuberi valet vt pupillaris intra tempora pubertatis postea vero vt directa militaris & quid si fiat verbis directis de iure comuni n. 80.

78 Expenduntur l. Centurio. 15. de vulga. & l. mulier. 5. de milita. testa.

79 Priuilegia militum eirca testamentum illorum intacta & illesa remanent per nostram constitutionem & sic viget dispositio in suis ordinationibus.

81 Compendiosa verbis directis facta vt valeat tanquam directa pupillaris in testamento militis alias aliquo priuilegio valet.

82 Testamentum militis vel illius voluntas si potest sustineri iure comuni non est recurrendum ad perrogatiua militarem.

82 Compendiosa substitutio facta a milite per verba comunia in hac patria seu directa de iur comuni vt sustineatur vt directa post pubertate fit fauore militis

84 Dictio, exdonatat causam inmediatam.

85 Directe substitutiones post aditam hæreditatem & post pubertatem euanescunt in paganis secus in milite.

86 Priuilegium vt tale dici & cognominari valeat debet disponere contra ius comune.

87 Substitutio militaris directa nullam similitudinem habet cum directa pupillari.

88 Per substitutionem militarem directam succeditur militi & non instituto.

89 Substitutio directa militaris facit quod euinicnte illius casu extincto iure primi hæredis intret ius secundi ac si nullus esset hæres antea institutus.

90 Per substitutionem directam milita rẽ nõ succeditur pupillo sed militi & n.93.

91 Expenditur l.precibus. 8.C. de impuber.pro obseruatione, vt directa militaris,vt talis valeat post puber tatem.

92 Primus sensus ad l.precibus C.de impuberum vt occasione matris, militaris directa obliquetur post puber tatem.

94 Legitima non debetur matri in bonis testatoris patris,sed in bonis filij.hæredis tantum.

95 Secundus sensus ad l.precibus & secunda concordia cum l. Centurio eã intelligẽdo in substitutione facta in forma communi.

96 Verba substitutionis de quibus in l. Cẽturio cõueniunt directe militari.

97 Mens potius testatoris in dispositionibus interpretandis atendi debet quam verba.

98 Verba illa eos babeat hęredes quos pater ei constituit in l. precibus nõ sunt testatoris sed legislatoris.

99 Tertius sensus ad dictam legem precibus & tertia concordia cum l.Centurio vt in casu l. precibus non probetur pupillarem valere vt fideicõmissaria.

100 Omne simile non est idem & natura dictionis velut expeuditur.

101 Substitutio directa militaris in quo assimiletur substitutioni fideicommissarię & n.102.

103 Fructus hæreditatis cur nõ veniũt in restitutione hæreditatis in casu l. precibus si valuti substitutio vt directa militaris & n.104.

105 Substitutus quando experiri potest actione petitionis hæreditatis licet propria authoritate capiat.

106 Substitutus militaris eueniente casu substitutionis, capit bona testatoris vna cum fructibus in hæreditate allatis tempore mortis instituti.

170 Expeuduntur verba l. Centurio de vulga.ibi cum fructibus inuentis in hære ditate.

108 Fructus percepti ex bonis militis p institutum filium illius in casu militaris substitutionis restituuntur instituto.

109 Fructus percepti per grauatum in casu fideicõmissi, posquam cepit deberi fideicõmissum, non restituuntur fideicommissario etiam si nulla versetur fideicommissarij negligentia, n.110.

111 Heres grauatus cum directa militari eueniente casu substitutionis nullam detrabit quartam nec legitimam nec Trebelianicam de iure ff. & C.& n.115.

112 Milites ex nouellis Iustiniani non possunt filios suos siue causa exhæredes facere.

113 Legitima debetur filijs militum de inre nouissimo in bonis parentum suorum.

114 Incorrectorijs extensio admititur quando decisio textus aliàs redderetur inutilis.

115 Trebelianica quomodo non detrahatur ex directa militari & ex fideicommissaria fic.

116 Trebelianica non viget in militaribus ordinationibus & dispositionib9

117 Trebelianice detractio respicit fauorẽ testatoris ex cuius hereditate venit trebelianica detrahenda.

118 Ratio inductiua trebelianice & falcidie adducitur & exornatur.

119 Ratio finalis inductiua trebelianice cur cesset in militis testamento.

120 Hæres militis non obligatur vltra vires omisso etiam inuentario.

121 Ratio iuductionis falcidie de qua in §.1.insti.ad l.falci.est implusiua & non finalis & si ratio esset finalis illius detraxio non posset probibere.n.122.

123 Argumentum a ratione impulsiua legis statuti seu constitutionis sumi non licet.

124 Milites nostri temporis non militantes nec in albo cõscripti quos nos Caualleros bijos dalgo appellamus an possint similem directam militarem

rem ſubſtitutionem ordinare.

125 Militarem ſubſtitutionem ordinare poſſunt milites & militantes & in caſtris teſtantis & ſolū milites qui incumbunt armis & ſtipendia militaria recipiunt poſſunt ſimilia ordinare, & numer. 126. & numer. 127.

128 Compendioſa ſubſtitutio per verba communia facta filio impuberi quæ ſemel valuit iure directo non trahitur poſt pubertatem ad fideicommiſſariam, quod non ita erat de iure communi 129. & numer. 130. de ratione.

131 Compendioſa facta per verba directa (de iure communi) quæ ſemel valuit, vt talis non trahitur ad fideicommiſſum.

132 Dictio fruſtra omnimodam nullitatem inducit, & declarata l. verbis de vulga.

133 Fruſtra fieri dicitur omne illud, quod aliquo iure valere non potuit.

134 Intellectus ad l. verbis ciuilibus 7. de vulgar.

135 Clauſula codicillaris inter alios effectus hunc producere ſolet, vt conuertere faciat directam in obliquā.

136 Clauſula ſolita poni de ſtillo Notarij præſumit ius a teſtatore rogatum Notarium, vt ſtillum ſeruet.

137 Clauſula codicillaris ſolita de ſtillo poni præſumitur in eſſe etiam ſi nō reperiatur.

138 Clauſula codicillaris tacite videtur ineſſe iuris præſumptione in teſtamento inter liberos.

139 Clauſula codicillaris ſub intellecta in teſtamento inter liberos potens nō eſt ad conuertendam directam ſubſtitutionem, in precariam.

140 Clauſula codicillaris vulgata non ineſt tacite in teſtamento inter liberos, ſed clauſula illa, vt valeat iure priuilegiato authentice ex cauſa C. de lib. præt.

141 Parentes & milites omitendo ſolemnitates regulares obſeruandas in alijs teſtamentis non ex hoc inutiliter teſtantur.

142 Expenditur & ponderatur l. iam hoc iure 4. de vulga.

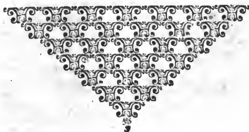
143 In teſtamentis vbi non adeſt nec ad eſſe præſumitur clauſula codicillaris directe ſubſtitutiones obliquari nequeunt, niſi vbi equitas præferretur rigori & numer. 144.

155. In ſupremis iudicijs non recognoſcentibus ſuperiorem & vbi ex equitate licèt iudit are ius commune nō allegatur pro authoritate, ſed pro ratione, & quomodo id intelligatur.

146 Expenditur & ponderatur conſtitutio noſtra in optimo caſu.

147 Compendioſa ſubſtitutio, verbis comunibus facta matre exiſtente in medio valet intra pupillarum, vt pupillaris, & poſtea iure fideicommiſsi remiſsiuè.

148 Maioris virtutis erit ſubſtitutio compendioſa verbis comunibus, quam directis facta cum illa ſolum pupillarem comprebendat bæc fideicommiſſariam, & pupillarem.



AIUSTANTS QUE LA SUBSTITUTIO QUE PER LO PARE SE FA A FIL IMPUBER ESTANT EN

poteſtat ſua la paraula poſada torn, ſie deuolut, peruenga, ſubſtitueſch, è ſemblants per paraules directas de tot en tot ſien agudes.

ID EST

Addentes quod in ſubſtitutione, quę per patrem fit filio impuberi in ſua exiſtente poteſtate, verbum poſitum reuertatur deuoluatur, perueniat, ſubſtituo, & his ſimilia, pro verbis directis in omnibus & per omnia habeantur.

PRO Intelligentia huius gloſe, & toti[9] illius tractatus, omnium quæ in ea tradendorum, reuocāda ſunt in mentem quæ ab interpretibus ſtatim in eorū labijs habentur, quando de materia cōpendioſæ ſubſtitutionis tractatus ſuſcipitur, in illa famoſa, l. Centurio. 15. de vulga. omnes enim exemplo magiſtri Bart. adducti, ſub n. 43. exordiuntur in formanda compendioſa ſubſtitutione; illud vnicum & præcipuum conſiderandum eſſe, an per verba directa, an vero per cōmunia concipiatur; cum varij, & diuerſi effectus reſultent, quando ſub vnis, vel alijs verbis concipiatur; quorum occaſione quę ſint verba directa, quæ obliqua, & quæ cōmunia, non verentur enodare, quod & a recentiſsimis obſeruatum video; † Quod maiori cum ratione nos compellimur in præſentiarum, elucidare ſeu præmittere, vt intelligamus illa quatuor verba in conſtitutione nr̃a poſita, ſcilicet, *reuertatur, deuoluatur, perueniat, & ſubſtitutio*, cui[9] ſint naturæ, an ſcilicet directorū, obliquorum, vel cōmunium, quę igitur hęc ſint vdeamus ſub breuibus.

2

Directa igitur verba ſunt, quę vel ſe dirigunt ad factum teſtatoris, veluti (*inſtituo*) vel ad factū hæredis inſtituti, aut ſubſtituti, ad ipſiuſq; vtilitatē, & ꝓpriā autoritatē, taliter ꝙ vocatus (ſine alicuius miniſterio) relictū adquirere, & ſuū propriū facere poteeſt, veluti capiat, & ſit hæres, ſic declarat Bart. in d. l. Centurio de vulga. n. 43. vbi Socin. 327. Rip. 179. Couar. in ca. Rainuntius de teſta. §. 9. n. 4. allegant l. omne. 2. C. cōmu. de legat. iuncta gloſ. verbo directis, concors eſt omniū ſcribentiū ſententia, vt per Menoch. præſ. 55. n. 4. libr. 4. alios tradens Michael. Craſ. recepta, ſenten. §. ſubſtitutio, q. 4. † Et licet ex magiſtrali ſenten. Bar. in d. l. Cēturio, n. 15. & 16. ab aliquibus obſeruetur, verba directa induplici fore differentia, vt quædā ſint Ciuilia directa, vt verbū inſtituo, verba hęres eſto, de quibus loqui dicunt l. verbis ciuilibus 7. de vulga. quædam vero ſimpliciter directa & non ciuilia, qualia eſſe volunt, verbum accipiat, & verbum capiat, ab aliquibus dixi (conſulto) obſeruari, vt per Rip. in d. l. Centurio, nu. 71. Eman. Acoſt. crudite procedens in c. ſi pater 1. pater verbo moreretur, n. 13. Pereg. de fideico. art. 34. n. 49. † Nihilomin[9] tamen, talis diſtinctio tanquā nulla iuris autoritate (ſaltim legali) fulcita refuta-

3

4

5

futatur, vt per Iason. in d. l. Centurio. n. 2. & in l. precibus, C. de impuber. n, 9. ver. certa. Couar. in d. c. Rainuntius, §. 9. n. 6. Cras. d. q. 4. n. 2. & ingeniosè Faber de error. decas. 34. error. 2. circa medium vers. est autem longe absurdior. † Nec aliquid pro Bar. distinctio-
6 ne desumi potest ex d. l. verbis ciuilibus de vulgar. non enim verba ciuilia directa & peculiaria ibi reperies, quæ dici possint separata a verbis ciuilibus tantum, sed solummodo de verbis ciuilibus in eo textu fit mentio: ex quo fit, verbum ciuile fuisse sinonimum ad verbum directum, quod per verbum imperatiuum ciuile, & legitimum demonstratur, quod idem sonant, vt colligitur ex allegatis per Gouean. ad l. Cēturio. vbi Lanfranc. de Oriano, num. 21. & Alciat. numer. 15. & lib. 10. Parergon. cap. 1. Connan. lib. 10. comen. iur. ciuil. cap. 8. numer. 9. Cuiat. lib. 11. obseruatio cap. 25. Anto. Faber. de er-
7 rorib. decas. 34. error. 4. † Obliqua autem verba, quæ etiam per sinonima ista, præcaria, inflexa, precatiua, & illegitima, designari solent, sunt illa, quæ è contrario ad hæredem & ad commodum illius, vel alterius quam testatoris diriguntur, vt sunt verbum restituat, verbum Rogo, Peto, Mando, Iubeo, Cupio, Opto, Volo, Desidero,
8 de quibus omnibus & alijs per Iustinian. in §. fina. de singul. reb. per fidei commis. relict. glos. communiter secuta verbo directis in l. eam. quam C. de fideicommis. & tradunt supra adducti DD. signanter Bart. consil. 3. num. 1. part. 1. numer. 5. C. de reuocand. Couarruu. dict. §. 9. numer. 5. Forcatulus. dialog. 14. numer. 3. Cras. dict. quæst. 4. numer. 3. communia demum verba sunt, quæ vtrisquè substitutionibus & directis, & obliquis deseruiunt, & quæ denotant facultatem capiendi, tam ex manu propria, quam aliena, & quæ cō muni vsui adaptantur inflexorum, seu obliquorum, & directorum vim assumendo, vt sunt verbum, pertineat, verbum succedat, perueniat, & reliqua

Bart. vbi supra Couarr. numer. 4. in supradictis locis; † Vnum tamen in hac materia (communium verborum) prænotandum est, vt hoc quod diximus de 9
communi vsu adaptandis intelligantur, non simul & semel, sed vt ex voluntate testatoris, verba sua natura obliqua, directo accipiantur, & è contra verba sua natura directa, obliquentur, de quo patet nobis exemplum in l. cohæredi 41. §. cum filiæ de vulgar. Vbi videmus, quod verbum † *restituat*, ibi 10
positum ex sui natura præcarium est, & inflexum, vt docet Bart. in l. Centurio. numer. 45. de vulgar. Oddo. in tractat. compendio. arti. 1. verbo restituat, & tamen ibi in illo textu, ex quo refertur ad testatorem, fit directum, veluti si quis dixerit, mortuo filio meo quem hæredem institui, restituo Titio hæreditatem, vt erudite expendit Baldus in l. humanitatis, C. de impuber, numer. 35. receptum dicit Corne. ibidem, numer. 83. † Hoc idem videbis in verbo, *det*, ex sui natura inflexum, l. 11
fundi Trebatiani 38. de vsufruct. lega. vbi glos. 1. Bart. in dict. l. Centurio nu. 41. Cras. vbi supra, quæst. 5. numer. 22 & si referatur ad testatorem, fit directum, veluti si quis dixerit, mortuo filio hæreditatem, do Titio, nullus negabit directum fieri, sicut non negauit Ias. in l. cum filio, numer. 7. † E contra-
rio, quod quandoque secundum testatorum voluntates, verba directe fiant 12
præcatiua patet, quotiescumque testator ministerium, & actum hæredis exegerit, vt colligitur ex l. ex facto 17. ad Trebel. & ex l. si seruus 108. §. qui Margarita de legat. 1. l. Titia. 34. §. Titia. l. peto 69. in princip. l. miles 75. l. cum quis decedens 37. §. nuptura de lega. 3. in his enim iuribus demonstratur, † 13
fideicommissum per directa verba demonstrari posse, nedum per considerationem, cum quo testator alloquatur, vt volunt communiter interpretes, sed per considerationem ad quem voluntatis intentio dirigitur, latè Anto. Faber. coniectura. libr. 4. cap. 2. videndus etiam

etiam Oddo de compendiosa post præ Iudia part. 4. vbi de varijs regulis ad dignoscendam naturam directorum, obliquorum, vel communium verbo-
14 rum. † Et licet ista verborum communium descriptio communiter recepta, ab omnibusque (de compendiosa verba facientibus)aprobata. nullo iuris loco comprobari possit: quia quem dicunt interpretes pro illis vrgere ad probandum, verbum (substituto) commune esse,nempe l. iam hoc iure 4. de vulga. in illis verbis(hoc communi verbo eosque inuicem substituo) non clare deducitur, verbum substituo fuisse commune,nec prolatam fuisse ibi a iure consulto dictionem *(commune)* ad denotandum, verbum substituo fuisse commune,sed potius vt intelligerem⁹ substitutionem fuisse communem, vel reciprocam inter institutos;& consequenter sensus illius versiculi est,quod illa formula substituendi;(eosque inuicem substitutio) sit communis inter
15 honoratos, † & sic dictio illa,*(inuicem)* communionem facit, non vero verbũ substituo ; quasi apertius textus diceret,vt facta inuicem substitutione,vtilitas ex ea proueniens, communis sit, non quod exinde fiat, verbum substituo communem a Iureconsultis appellari,& nominari;Et his sic expensis, & consideratis Anto. Faber. cuius fuit hæc obseruatione nostra aliena faciamus)de error.decas. 34. error. 2. discedit ab hac communi diuisione trimẽbri,asserens † non dari in iure vltra di
16 recta,& obliqua,aliud genus verborũ; maximè in vna oratione, & vnica verborum formula. Incompatibile quidẽ est,vt quis vno eodemque verbo,& roget & Imperet,nisi dicamus in Principe cuius rogitus(vt in adagio est) mandatum est, vt dicebat Anasta. Germo. de sacro.immunita.lib.2.cap.11. versi. sicut in Imperatore † Non enim magis
17 id fieri posse testatur,quam flare & sorbere simul & semel,quib⁹ addit(vir ille) nullum locum inuenisse in iure, de communibus verbis agentem,de directis vero & obliquis certissimos; sed tamen licet hæc subtiliter & ingeniose,euidenterque considerata & perpẽsa sint,cæterum quia ab omnibus, supradictam trimembrem diuisionem obseruatam † Video,tam ab antiquio-
ribus quam recentioribus,quorum traditionibus visa est constitutio nostra assentiri,& de necessitate supponit,verba communia in iure dari,super quib⁹ tota illius dispositio fundatur; ideo traditione supradicta non secuta, sed habito pro constanti, verba omnia fuisse in triplici differentia,directorum, precariorum,& communium, & vnaquaque suam habere naturam,videndum est nunc, verba nostre constitutionis, & glose quorum naturam ex supradictis assument; ista enim sunt , *torn*, idest reuertatur, vel reddat , *sie deuolut*, idest deuoluatur , *peruenga* , idest perueniat,*substituesch*, hoc est substituo, quorũ natura cognita, facilis erit sensus constitutionis nostræ. † Adest 19
igitur in primis verbum,*torn*, idest reuertatur,quod enim commune iudicetur nullus dubitabit , si consideret ad vtrumque vsum posse adaptari; quis enim si voluerit directam facere & ordinare substitutionem , loqui in propriè iudicauerit, si formata fuerit substitutio hoc pacto, si filius meus impubes decesserit,bona reuertantur ad Titium? vel si in obliqua dixerit:si sine filijs decesserit,reuertantur ad Seium., nonne congrue communi vsui adaptãtur?& vtrique substitutioni deseruire poterit hoc verbum reuertatur? quod sufficere diximus ad (commune) iudicandum,& vt tale iudicarunt Bart. in dict.l.Centurio,numer.53. Ripa 194. Tiraquel.l. si vnquam verbo reuertatur nume. 6. & noster Mier. hic num. 33.Oddo de compen.arti.1.verbo reuertatur Alexand. Trentasinq.de substitu.part.4.cap.4.numer.21. & si verbum, *torn*, vertatur ad latinum verbũ reddat,similis erit naturę, vt per Bart. n.52.in l.Centurio & Ripa 191. & Mier.dict.numer.33. 20

sequi-

Sequitur etiam in textu, verbum, *se deuolut*, vel deuoluatur de cuius natu-
21 ra quod sit commune, nullus negauit Bart. in dict. l. Centurio, numer. 54. & in l. 1. de alimen. & cibar. lega. Felin. in cap. in præsentia in princip. de probat vbi latè Aretin. nota primo Ripa, nu. 194. Socin. & Galiau. numer. 534. in dict. l. Centurio, Craf. dict. quæst. 5. numer. 11. & noster Mier. hic numer. 33. qui allegat text. in l. 3. de alimen. & cibar. (quam ego non allegarem) solum posśit probari hæc traditio in l. Lucius 45. in fin. de vulgar. quis enim negabit, posse hunc verbum, deuoluo, adaptari ad fideicommissum, & ad vulgarem dicendo, si hæres non erit bona deuoluantur ad Titium, vel si decesserit sine liberis deuoluantur in Seium, nonne vtroque casu congrue testator alloqueretur? certiśsimum quidem est legitime testatorem alloqui, & recentiśsime tenet Alexand. Trentasinq. de substituti. part. 4. cap. 4. numer. 28. † de verbo etiam, *perueniat*, concors est om-
22 nium interpretum opinio, commune appellandum esse, duce Bart. in d. l. Cẽturio 10. numer. 48. Ripa, numer. 188. Iaf. 37. Galian. 516. Alciat. in l. peruenire numer. 5. de verbo. significat. Craf. dict. quæst. 5. numer. 14. omnes adducẽtes tex. in l. hæredes mei 57. in prin. & in §. cum ita ad Treb. & in l. de emãcipatis, C. de legitim. hæred. quod si ex te per verbum hoc perueniat formes pupillarem, vel fideicommissariam, manifesta tibi fiet hæc communis obser-
23 uatio. † Minus difficultatis erit in verbo, *substituo*, postquam omnes expenderunt & induxerunt, tex. in l. iam hoc iure 4. de vulgar. trahendo illa verba (hoc communi verbo eosque inuicem substituo) ad denotãdam naturam verbi substituo, ad quod asserunt referenda fore illa verba, (hoc communi (vt illud demonstratiuum, hoc sit in ordine ad verbum substituo; & sequendo vel pro constanti habendo veram esse hac interpretationem, commentitiamque quam nos supra proxime tradidimus, quis negabit verbum substituo non fuisse commune? prout fore nullus negauit præter Anton. Fabria. vbi supra contra quem est Bart. in dict. l. Centurio, numer. 47. Ripa 187. Galiau. 511. Socin. 331. Oddo de compen. art. 1. Acosta. cap. si pater in parte moreretur, numer. 10. Couarruu. in cap. Rainuntius, §. 9. numer. 5. Craf. vbi supra num. 18. Alexand. Trentasinq. de substitut. part. 4. cap. 4. numer. 17. quidquid contrarium teneant & firment aliqui ex interprætibus relati per Ripa vbi supra, quod neruose etiam defendit Anto. Faber. de error. decas. 34. error. 2. per totum, cuius rationis me aliquando dubium fecissent, si non viderem †
constitutionem nostram pro certo habuisse, suposuisse & pro constanti tenuisse, hoc verbum, *substituo*, fuisse commune, cum aliàs non deseruiret constitutio de casu dubitabili, si enim esset directum vt volunt interpretes relati, ad quid deseruiret costitutio nostra præcauendo, vt verbum substituo habeatur pro directo, cum disensio inter Doctores solum versetur, an sit directum, vel commune; ex quibus sane fit quod in specie nostræ constitutionis, hoc verbum *substituo*, (vna cum cæteris illis tribus de quibus noster expensus fuit sermo) sit commune, & sint cõmunes omnes ille dictiones, cum descriptio communium verborum (quam supra tradidimus) omnibus his conueniat & congruat. 24

Ex quibus omnibus sic vt prædicitur enucleatis, resultat verus sensus nostræ constitutionis in hac parte & glosa nostra, qui nullus alius perpendi potest quam dicere, omnia verba, communia (in substitutionibus pupillaribus concipiendis per parentes adiecta) pro directis haberi in omnibus, & per omnia, & ne videatur quæso lectori ista conclusio minus generalis, quod probo sic † nam si verbum, *reuertatur*, vel *reddat*, verbum, *deuoluatur*, verbũ, *perueniat*, & xerbum, *substituo*, sunt cõmunia vt probauimus: quid quæso voluit 25 26

luit aliud dicere cõstitutio nostra, per illa verba(*e semblans*, idest, & similia) quam firmare, quod quemadmodum verba ista cum sint communia habeantur pro directis, ita & omnia alia illis similia, pro directis reputentur? Quæ autem sint verba communia, similia, relatá reperies per Bart. in l. Centurio a numer. 48. in fine & Ripa, a num. 187. Galiau. 510. Oddo de compen. art. 1. Cras. in §. substitutio, quæstio. 5. Anton. Faber. de error. decas. 34. error. 3. † Et licèt vulgus dicat, non omne si-
27 mile est idem ad l. quod nerua 32. depositi, tamen sufficit, quod similitudo, vt bona sit, quod extet in eo ad quod fit comparatio, nec est necesse, † Quod
28 similitudo sit in tota ipsa re assimilata Ripa in l. naturaliter, §. nihil commune, numer. 13. de adquir. possess. Dias in regul. 52. amplia. 2. Menoch. de arbitrar. cas. 84. numer. 6. remissiue alios citans Gutier. in practicat. lib. 3. quæst.
29 5. numer. 6. † Et sufficit, vt sint similes qualitate, vt verbum hic positum(*è semblans*) illos comprehendat, & sic quamuis de iure in similibus idem iudicium sit, vt in l. non possunt 12. de legibus de qua Bouadill. in polit. cap. 10. num. 13. Gom. l. 1. Tau. numer. 20. Lara de aniuersa. lib. 1. cap. 5. a numer. 1. cum sequẽt. † Tamen si lex nõ expressisset
30 similia, non extenderetur vltra verba, de quibus fuisset locuta expressè, ex cumulatis & traditis per Auenda. cap. 5. Præto. numer. 16. & adductis per Azeued. l. 5. tit. 4. lib. 8. numer. 9. Quid quod in præsenti casu de quo agimus, non solum similia, qualitate solum admituntur & desiderantur, vt fieri iure valeat pupillaris, sed a tota substantia similia desiderantur, quod insinuare †
31 videntur illa verba(*de tot en tot*) idest in omnibus & per omnia, quę important omnem substantiam & qualitatem vere ac propriæ rei assimilare, l. 2. §. furiosus de iur. codic. Bald. in l. omnes populi & alij cumulati per Bruno. a Sol. in suo compen. resolution. verbo in omnibus & per omnia Surd. decis. 53. numer. 5. & sic verbum illud & (*similia*) nil aliud sonat quam se referre, ad omnia verba quę sint qualitatis istorum verborum, quorum naturã exposuimus, idest ad omnes dictiones, quæ de iure sunt communes, & ius in- 32
ter communes reputauit, † Et licèt etiam verbum, *fien agudes*, idest(*habeantur*) improprietatẽ denotẽt iuxta text. in l. iure sciuili 24. de condit. & demõstrat. Bart. in l. si his qui pro emptore de fideiuso. Tiraq. l. si vnquam verbo susceperit liberos, numer. 45. C. de reuocand. Azeued. l. 3. tit. 20. lib. 6. noue colect. nume. 12. & sic quando lex disponit quem puniendum fore, vt falsarium, non punitur vt verus falsarius ad tex. in cap. non nulli in fine vbi Bald. de rescript. latè Rebuffus in compen. alien. rer. Eccles. numer. 101. & in 3. tom. consti. Francie de senten. prouisio. art. 3. glos. 1. numer. 39. & sic dici solet † aliud est esse ciuen, aliud haberi 33
pro ciue iuxta glos. l. mercis appellatione vbi Bart. de verbor. signifi. Tiraquel. verbo reuertatur numer. 221. latè de his Azeued. dict. l. 3. tit. 20. libr. 6. a numer. 12. cum sequen. hoc tamen verum reperies, quoties lex processit assimilando & coadequando tantummodo: Quoties † vero lex vltro post as- 34
similationem processit disponendo, & statuendo inter assimilata, eandem fieri inter assimilata censuram tenuerũt Doctores præcipuè Bart. in dict. l. omnes populi numer. 42. versiculo, sed pone statuto Deci. consil. 283. sub num. 9. Brunor a Sole in suo iuris compendio resolutiuo in parte verba haberi protali: vnde con constitutio nostra postquam assimilauerit, & ad similia se retulerit, processit vlterius statuendo pariformiter, vt habeantur pro directis in omnibus & per omnia, nil aliud voluit dicere, & vltra ius commune disponere, quam decidere, quod in presenti Principatu omnia verba quæ ius commune reputauit pro communibus, respectu patris substituentis filio suo impuberi, sint, reputentur, habean

tur

tur,& iudicentur pro directis; Quo †
35 factum eſt, in Cathalonia non dari niſi
verba directa & præcaria iam quę in
ea vinerent(à rempore Regis Petri Ter-
tij citra) iure Antonij Fabri de error.
decaſ.34.error.2.aſſerentis, non dari
in iure alia verba quam inflexa, & im-
peratiua,vel vt vulgus dicit directa &
obliqua.

36 Ex hac igitur præcautione noſtræ
conſtitutionis,& ex correctione ad ius
commune, plures effectus reſultabunr
contra ipſum ius commune, & ſubuer
tuntur aliqua quę in ſcholis in eorum
diſputatione cruſiati ſumus;primus ita
què effectus eſt,quod ſubſtitutio com-
pendioſa filio impuberi, a Pagano fa-
cta verbis communibus,valeat intra tẽ
pora pubertatis, vt pupillaris directa:
& ratio eſt, quia cum cõſtitutio diſpo
nat, quod verba communia pro dire-
ctis habeantur, & de iure † compen-
diosa ſubſtitutio per verba directa a
37 patre filio impuberi facta, valeat iure
directo intra pubertatem, & vt pupil-
laris ad doctrinam Bart.in l.Centurio,
nume.17.de vulga.vbi Ripa nume.98.
Vaſq.de ſucceſ progreſ.§.18.nume.70
cum ſequentib. Craſ. §. ſubſtitutio, q.
71.Peregrin.de fideicommiſ. arti. 34.
numer.2·. Couarruu.in cap. Rainun-
tius,§.9.numer. 15. Mantic.de conie-
ctur.lib.7.tit.3.nume.13.merito igitur
(cum verba communia habeantur pro
directis)firmamus, quod in præſenti
Principatu, ſubſtitutio compendioſa
verbis communibus facta per patrem
filio impuberi, valeat iure directo; †
Quod de iure communi erat contro-
38 uerſum,ancipitum,& dubium, vt ſen-
tit originaliter gloſ.verbo.fideicom.in
l.precibus,C.de impube.in ver.ſemper
reputo fideicommiſſariam ſimilis glo.
in l.ex tribus 26.quam in ſcholis recep
tam aſſerit Baldus in l.iam.hoc iure,§.
fina.de vulga.cuius fundamenta refert
Bart.in l.ſi arrogator,num.7. de adop.
Ferdin.Vaſq.de ſucceſsio.crea. §. 18.
Oddo de compen.ſubſtit.par. 5.art. 3.
Couarruu.in dict.cap.Rainuntius,§.9.
numer. 17. multos cumulat Michael
Craſ. recepta.ſenten.§. ſubſtitutio,q.
74. nullus ferè ex relatis tenuit, dire-
ctam contineri, ſed omni tempore va-
lere iure fideicommiſſi: vnico enim
fundamento (ferè in conuincibili) hęc 39
fulcitur ſententia: † Nam cum ſubſti-
tutio ſit concepta ſub vnica verborum
formula, & poſt pubertatem non poſ-
ſit valere niſi iure fideicommiſſi, vt in
§.fina.inſtitu.de pupilla.eo iure debet
omni tempore iudicari, ex regula l. iã
hoc iure 4.de vulgar. nam alias vna ea
dem que res diuerſo iure diſcernere-
tur contra regulam,l.eum qui tacitum
28. §.fin.in fin.de his quib. vt indig. a-
lios etiam qui hanc firmarunt ſenten-
tiam retulit Marc. Anto. Peregrin. de
fideicommiſ.arti.34.nume.33. † Et li- 40
cèt fateamur contrariam ſententiam
communi interpretum calculo recep-
tam fore, vt videlicet directa pupilla-
ris,contineatur ſub compendioſa ſub-
ſtitutione filio impuberi facta, per ver
ba communia, vt per Acur.in gloſ. fin.
ad l.Centurio de vulga.& in §. qua ra-
tione verbo ad exemplum in fin. inſti.
de pupilla.& omnes ferè,DD.in l.Cen
turio Bart.nume.30.Iaſ.nume.41. Bo-
logne. numer. 207. Ripa numer. 117.
Rolan.conſ.69.Theſau.deciſ. 200. Ale
xand.Trentaſinq. in tract. de ſubſtitu.
4.par.cap.11.Eman.Acoſt.in cap.ſi pa-
ter.verbo obliqua,numer.37.vbi dicit
text.illum pro hac ſententia fuiſſe ex-
preſum, taliter quod Alber.in rub. de
vulga.numer.89. aſſerit text.in cap. ſi
pater fuiſſe conditum ſolum ad deci-
dendam hanc difficultatem Aquilin.
in tract.de ſubſtitu. 4.par.a num. 147.
ex profeſſo hanc tracta. quæſtionem
ſimiliter ex profeſſo hanc tractat quæ-
ſtionem, & idem facit Marc.Anto. Pe
regrin.de fideicommiſ.arti.34.numer.
24. alios etiam cumulat morte ſuo,
Craſ.dict.quæſtione 74.tamẽ huic diſ-
putationi nullus locus relinquitur,
poſt hãc noſtram conſtitutionem,cum
cautum ſit,verba communia pro dire-
ctis haberi; Et † de compendioſa ver- 41
bis

bis directis facta, nullus dubitauit quin
contineat vulgarem. Similiter etiã, &
per hanc constitutionem obseruabis,
non solum hanc pupillarem admiten-
dam fore aduersus alios, sed etiam ad-
uersus matrem, qua etiam in medio e-
xistente, substitutus pupillaris per com
pendiosam vocatus, & per verba com-
munia, ad omnia bona pupilli, & testa
toris admitetur: hęc sententia erit sine
difficultate si aduertamus, quod substi.
pupillaris expressa excludit matrē ad
c. si pater de testam. in 6. & nos latè di
gressi sumus in alia parte, trahendo ca
sum in fortioribus terminis, nempè ad
pupillarem tacitam. † Sed pupillaris
42 contenta sub compendiosa dicitur ex-
pressa verbis generalibus, docet Bar. l.
43 Lucius de vulga. n. 39. Alex. l. in testa-
mento, n. 10. C. de testa. milit. Pereg. de
fideic. art. 34. n. 3. & 13. Gom. var. tom.
1. c. 7. n. 3. Cras. in §. substitutio. q. 72. A
lex. Trenta. de substi. par. 4. c. 3. igitur
quemadmodum expressa de per se ver
bis singularibus excludit matrem, sic
etiã expressa verbis generalibus exclu
dere debebit. Secũdo etiam & pro hac
sententia facit hæc ratio: nam † licèt
44 controuersum sit, an substitutio com-
pendiosa per verba communia a Paga-
no facta, contineat pupillarem contra
matrem, vt in secundo effectu mox re-
ferendo videmus, tamen quando fuit
per verba directa formata compendio
sa, nullus dubitauit, quin contineat pu
pillarem, etiam contra matrem; sed
per nostram constitutionem verba di-
recta, & communia a pari procedunt,
& vniformiter determinant; igitur
quemadmodum substitutio compen-
diosa verbis directis a Pagano facta,
producit directam pupillarem contra
matrem, sic etiam, & quando per ver-
45 ba communia fuerit concepta. † Con-
firmatur etiam ex alia consideratione
præsens ratiocinatio, expendendo ni-
miam generalitatē constitutionis, &
glosę nostre, contentã sub illis verbis,
(*del tot en tot*) idest, *in omnibus & per om
nia*, diximus enim, vim huius clausulæ
esse, denotare similitudinē inter asimi
latos; ad qualitatē, & substãtiã, taliter,
† quod exinde sint vnius naturę coha- 46
dequata, & asimilata, ex. l. 2. §. furiosus
de iur. codici. latè Bal. in l. omnes popu
li de iust. & iur. Bruno. a Sole in suo cõ
pendio resolutorio in parte in omnib⁹
& per omnia & sic dicebat Alex. in ad
ditionibus ad Bar. in d. §. furiosus, ꝙ v-
bi aliqui reputãtur, vt ciues, in omnib⁹
& per omnia, per illã geminationē ces
sat fictio, & habentur pro veris ciuib⁹.
Sic etiã, † & de legitimatis hi enim p 47
clausulam in omnibus, & per omnia ad
mittũtur ad exclusionē fæminarũ, vigē
te statuto, ꝙ extantibus masculis, fæmi
næ nõ succedant, & plura de ista clau-
sula, Auger. in cõl. 60. Ias. in l. Rufinus,
C. de testam. omnes in l. 1. de legat. 1.
cum igitur cõstitutio dicat, *in omnibus,
& per omnia*, communia haberi pro di-
rectis, si nõ excluderetur mater, in om-
nibus, & per omnia, non asimilarētur;
igitur vt verum dicat constitutio, &
ne aliquid detrahatur a natura præna-
ratæ clausulæ (*in omnibus, & per omnia*)
dicendũ est, etiam matre existente in
medio, pupillarem contineri cum suo
effectu in compendiosa, per verba cõ-
munia concepta & formata.

Et ex his habes secundum effectum
ortum ex hac præcautione nostræ, vt 48
post eã indubitatũ sit illud, quod apud
DD. ita controuersum erat, vt vix pos-
sit discerni; quænam fuisset communis
an quæ excludebat matrem, an vero
quæ illam admitebat, adeo vt Cacia.
Lupus in l. præcibus, C. de impube. vo-
luerit, Cæsaream decisionem, & pro
matre erat Bar. in d. l. Centurio, n. 28.
Galiau. nu. 378. & eo prætextu, quod
cum verba communia sint ambigua,
iniquum sit, vt contra nullum interpræ-
tentur, & Bart. sequuntur Alexand. nu.
71. Ias. 44. Zasi. 30. Ripa 144. Acost. in
cap. si pater verbo. *substituo*, nu. 13. Co-
uar. in d. §. 9. nume. 17. in fin. alios tra-
dens, Cras. §. substitutio, quæstione 74.
numer. 4. Afflict. decis. 367. latè alios
etiam tradens Alex. Trenta. de substi.
4. par.

4.par.c.11.num.8.Peregrin.de fideic.
46 arti.34.num.39. † Omnes enim ſupra dicti aſſerunt,pro eorum ſententia, & in matris fauorem eſſe textum in l.fin. C.de insti. & ſubſtitu. & miratus ſum de tali fundamento, nam illa lex ſolum loquitur de tacita pupillari,in vulgari contenta; virtute l. iam hoc iure; atuero vt nos diximus pupillaris in compendioſa contenta, non dicitur tacita, ſed expreſſa verbis generalibus; & conſequenter textus ille non poteſt induci pro matre;quidquod ſatis reſponſum fuit in alia parte per nos ex illo textu,non probari,per tacitam
50 † pupillarem matrem non excludi; cõtra matrem vero quam plures ſunt ex interpretibus in dict.l. Centurio nempe Iaſ.nu.45. Rip.nu.118.Goſadi. nu. 140.Alciat.n. 81.Bened.in ca. Rainuntius in parte compendioſæ,numer.25. Couar.in d.§.9. nu. 17.Franc.Marc.q. 170. Acoſt. in c.ſi pater in parte,*ſuper ſtite matre*, pluſquam centum allegat Peregri.de fideic.art.34.n.39.verſ.*Cõtra matrem vero*, vbi teſtatur ſe optinuiſſe in duobus caſibus in iudicio contradictorio agitatis, Aquil. etiã plures refert in tracta.de ſubſti.n.162. qui bene fundat,& contrarijs ſatisfacit,remiſſiuè etiam quam plures ſcitat Craſ. in §.ſubſtitutio.q.74.n.4. verſ. *Contrariã vero partem*, Alex.Trent.de ſubſti.p.4. cap.11.num.8. verſ. hæc opinio, vt vides.

51 Subiungunt etiam interpretes ad propoſitum ſupradictorum, dubium aliud diſputatione dignũ,& erit tertius effectus, ex productis per noſtram conſtitutionẽ, quem præter morem & inſtitutum noſtrum libet diſputare(dico pręter inſtitutũ) quia ꝙ aſſumpſi fuit, ſolum conſtitutionem enodare, & ad eam adaptare,quæ in diuerſis iuris partibus tractatus per DD.ſumitur,ꝙ magis noſtris tẽporibus neceſſariũ videoſ; ſignanter in hoc miſero nr̃o Principa-
52 tu † Cathaloniæ,in quo & ſi legib⁹ municipalib⁹,ſantiſsimis quidẽ rectiſsimis honorabilibus, & difficilimis dignis quidẽ magnis cõmẽtarijs fulciamur,earũ enucleationib⁹ prætermiſsis (ꝙ iam pridẽ noſter ille doctiſsim⁹ Oliba. exclamauerat)in quib⁹ vniuſcuiuſq; dexteritas, & nimiæ vigiliæ experiri poſſent; iuſudamur in reſpõſis recopilãdis, vel poti⁹ nobis metipſis dubiæ formam⁹,etſi illorũ ocaſione verbũ aliq; genericũ(veluti de decimis iuriſdictione donatione,legitima,ſubſtitutione)inſeritur; huius verbi ſũpta leui occaſione interpretãdi,tractatus ſumitur ſubſtitutionũ, donationũ, iuriſdictionũ, legitime,cẽſuũ, & ſimiliũ:ad quid hæc ꝓſũt poſt tã ampla expẽſa cõmẽtaria? ꝗ quibus minor quomodo nedũ vnũ,aut alterũ, ſed alia triginta noua volumina in lucẽ nõ edãt,cũ videãt illos oblitos ꝓprij aſsũpti quintã partẽ voluminis in eo nõ expẽdẽdo, ad alia diuerſa ſe cõferãt,ꝙ magis ad curioſitatẽ,ꝗ adverũ & veri Doctoris munus ſpectãt; de ſimilibus ſolitus ſum dicere, ꝓfitẽrè ad uocationis,& patronorũ munus,& officiũ,cũ beneficio inuẽtari; ꝙ pficere intẽdunt, ꝺſcribẽdo quotidie, quæ ad manus habẽt;q; ſi nr̃m eſſet tipis mãdare,vix permiterem⁹,niſi hos defendat, quod audiui relatũ a reuerẽdiſsimo illo(rare eruditionis)Antiſtiti Anto. Auguſ.quod nullũ inuenerat librũ,qui aliquid boni nõ haberet, & quod in me ſentio,ſic firmiter aſſero, & teſtor quẽ nos ad iuſtitiã dirigit,quod nec in iudicãdo,nec in cõſulẽdo, cõſulẽtiũ doctrinas, & traditiones, vt ius redderẽ ſuũ perquiſitus; † Etſi aliquando ob vehe- 53
mentem neceſsitatem id nobis neceſſarium fuit, cum maxima præcautione proprie affectionis me adhibitum feci, & adeo conſulentium & reſponſorum doctrinas ſum odio perſecutus (quod ſicut vides) in his paruulis noſtris lucubrationibus, rarò ſimiles conſulentium doctrinas,expenſas inuenies:& ita vt non inficerer eorum affectionis tinea, duodecim citra conſulentium voluminibus noſtra non ditatur Bibliotheca, ne me affectum facerent, ſicuti tales illos video, alias

viros doctißimos, circunspectos, & pe ritißimos, in quibus experimento com perui, in abstracto rectißimè quidem de iure respondere, hoc in lecturis, & tractatibus eorundem reperies, in con creto vero, pro amico, pro consulente vim manifestam & legibus, & doctrinis communiter receptis faciunt, quod a tempore Baldi & Socini, vsque ad tempora Iacobi Menochij, & Peregrini inconcusè obseruatum reperio: sum igitur ita difusè protestatus si me videas præter institutum, responsum aliquod adnectere, circa dubium quod di xi disputatione dignum ad supradicta pro tertio effectu.

Nunquid scilicet si substitutio compendiosa per verbum commune facta,
54 quam pupillarem continere diximus in Cathalonia per hanc nostram constitutionem) in parte hæreditatis, trahatur ad vniuersum pupilli patrimonium; Dubium autem præsens califica tur ex eo, quod quando pupillaris expressa fit in vno obolo, nulla alia facta distributione bonorum pupilli; † Nul
55 lus ex interpretibus, & Iureconsultis dubitat, quin non trahatur ad omnia bona eiusdem, ex textu in l. coheredi 41. §. fina. de vulgar. ex manifesta iuris ratione: nam cum sit pupilli testamentum, l. 2. de vulgar. versiculo, nam si pupillare, l. Papinianus 8. §. sed nec impuberis de inoffic. testam. & docent rudimenta Iustiniani in princip. instit. de pupilla. & bona omnia pupilli deuenire debeant ad substitutos pupillares, dict. l. 2. §. ad substitutos de vulga. hinc factum est, vt † quemadmodum
56 si quis facto testamēto, decederet relicto hærede scripto in vncia tantum, nullo alio cohærede dato, trahitur ad vniuersum as. l. 1. §. si ex fundo, ff. de hæred. instit. l. quoties 9. §. si duo eodem, l. si quis ita 15. eod. ne is decedat pro parte testatus, & parte intestatus, contra regulam legis ius nostrum de regul. iur. quod mirificè exdendit Deci. in l. vna, numer. 1. C. quando non peten. part. hinc. idem factum est in pupillo, pro quo testatur, per mediam substitutionem pupillarem, ne contra impatientiam iuris, pro parte testatus & pro parte intestatus moriatur, vt substitutus in quota, in parte, vel in re; censeatur in tota hæreditate, & vniuersali patrimonio pupilli vocatus: dicimus itaque, quod in pupillari expressa, nullum adest dubium, cum illud decidatur, per l. cohæredi 41. §. fina. de vulga. iuncto §. ad substitutos, l. 2. eodem idem apud interpretes communi calculo recipitur: † Quando compen- 57
diosa concipitur, per verba merè directa, quo casu etiam si in parte fiat, trahitur ad omnia pupilli bona autor est huius sententiæ Bart. in dict. l. Centurio numer. 18. & Alexand. 69. Rip. 95. Galiau. 323. Peregrin. de fideico. arti. 34. num. 51. alios citat Craf. §. substitutio, quęst. 71. n. 2. Alex. Trent. de substi. par. 4. c. 2. n. 8. † Ex quo enim compē- 58
diosa substitutio, iudicatur secundum casuum contingentiam, vt si eueniat casus pupillaris sit talis, si fideicommissariæ, similiter sit fideicomissaria, ex doctrina Bart. in l. hæredes mei, §. cum ita ad Trebel. vbi Ripa nu. 28. & Hiero. Zanch. in 3. p. n. 212. Craf. in §. substitutio, q. 61. Pereg. de fid eic. art. 15. n. 1. & hoc pręcipuè obseruatur (ex iuris dispositione) in directa pupillari. † 59
de qua (in dubijs) potius talis iudicatur quam obliqua, dummodo rebus, & personis conuenire poßit, ad famigeratam illam, & non satis laudatam Pōtificam decisionem relatam in c. si pater de testam. in 6. nil igitur mirū est, si compendiosa verbis directis ciuilibus formata, contineat pupillarem, etiam cum illius singulari effectu, vt facta in parte hæreditatis, trahatur ad totam: supposito quod substitutio compendiosa de qua versatur sermo, fiat filio impuberi, & in potestate, quo casu dicemus, personis conuenire: & supposito etiam, quod in Cathalonia fiat in rebus & bonis pupillo, & filio a patre, seu paterna linea delatis, secundum terminos constitutionis finalis

huius tituli, quo casu etiam dicemus rebus conuenire. Hoc sic præhabito, si substitutio compendiosa verbis dire
60 ctis facta, in † parte solum, trahitur ad vniuersa populi bona, ex §. fina. dict. l. coheredi non obstante, quod aliqui co nentur subuertere illum textum dicendo, loqui quando expressè fit in ca sum pupillaris; quibus iam fuit responsum in superioribus, dum firmauimus, pupillarem expressam diei, si sub compendiosa verbis generalibus comprehendatur, quę non reperitur in iure de terioris conditionis, quam quæ fit verbis specialibus; Cur igitur in proposito dubio non firmauimus, compendio
61 sam † substitutionem conceptam per verba communia, in parte hæreditatis, trahi ad omnia bona pupilli? cum constitutio nostra in omnibus, & per omnia disposuerit, quod verba communia pro directis reputentur? si enim facta in parte non extenderetur ad totum, sicut extenditur per verba directa, certum fieret, quod in omnibus, & per omnia non haberentur pro directis; Sit igitur certus, & indubitatus ter tius effectus, quem producit constitutio nostra præcauendo, quod communia verba pro directis in omnibus ha
62 beantur, quod † licèt de iure cōmuni compendiosa per verba communia cō cepta in parte hæreditatis, non extendatur ad vniuersa bona, vt docèt communis schola Bart. in l. Centurio de vulgar. numer. 18. 33. & 36. vbi Rip. 95. & 152. Paris. consil. 19. volum. 2. Eman. Acost. cap. si pater. verbo, *pupillare*, numer. 2. Gom. variar. tit. de pupilla. 4. in ordine, numer. 13. Benedic. cap. Rainuntius verbo si absque liberis 2. numer. 80. part. 2. Hieron. Zach. l. hæredes mei, §. cum ita par. 6. num. 75. ad Trebel. Peregrin. de fideicom. art. 34. num. 52. Alex. Trenta. de substi tu. 4. p. c. 2. num. 16. cum seqq. tamen in hoc Principatu, post hanc nostram cōstitutionem, siue verbis directis, siue communibus concipiatur, & licèt in parte dirigatur, siue in totum, semper ad substitutos pupillares vniuersa bona pupilli pertinebunt, seruata semper forma constitutionis finalis.

Et ex his supra enarratis consultus 63
respondi, in facto testamenti Ioannis de Montserrat domicelli, villæ de Tarrega, qui filium suum Iosephum impuberem hæredem vniuersalē instituit, cui (sine ætatum dinumeratione) sed simpliciter compendiosè, sub regulari verbo, *quandocumq;* substituit Michaellem patruum instituti, fratremque testatoris, in dimidia tantum parte bo norum, aliam vero dimidiam disposuit liberam remaneri, pænes institutum: qui cum ab humanis substractus fuisset, dum ad quatuordecimum accederet annum, decem dies antequam complerentur, facto testamento, instituto què hærede vniuersali patruo suo prædicto: Conquerente Seraphina de Monserrat, & Berthomeu, amita dicti Iosephi impuberis, & sorore dicti Michaelis substituti, prætendendo, se ad dimidiam dimidiæ partis hæreditatis prædicte admittendam fore, vna cum dicto Michaelle, ex quo dicit, per dictum Iosephum intestatum decessisse, licèt enim elogium ordinasset, cum tamen fuerat in ætate in qua nullam restamēti factionem habuisset, perinde esset, ac si nullum ordinasset testamentū. † 64
Cum paria sint testamentum non facere, vel factum non valere; Michael vero allegabat (munitus concilio aliquorum ex aduocatis ciuitatis Barquinonem, quod ad manus nostras peruenit) validum fore testamentum, ex regula, quod annus inceptus habetur, pro completo, quando agitur de fauore inducendo, & cum nullus maior fauor, quam quod quis de rebus suis disponat, postquam aliud velle non habet, & alia quæ solent ex nostris Paliare, quando ipsi aliud velle habent, vt grati sint consulentibus, vt antidoraliter consulentes gratificent cum sigillis Regis Hispaniarum, &c. Cum igitur esset, quęstio inter fratres, ad sedandas li-

lites concorditer conati fuerunt deuenire ad arbitrium seu cōpromissum, vt in viam iuris dirimeretur quæstio: fuit nostra debilis industria pro parte dicti Michaelis electa, cui statim dum me consuleret et respondi, quantum ad validitatem testamenti Iosephi, pœnitus
65 fuisse destitutum iustitiæ adminiculo, decisio enim (quæ vllo modo cauillari potest, legis qua ętate 5. de testa. † excludit prætentionem omnem; Cum requirat, quod pubes intret in die, in qua quatuordecimus impletur annus, & non desunt, qui interpretando illum textum dicant, & asserant, excedi deberi terminus quatuordecimi, saltim per horas, circa cuius textus materiam consule Alciat. l. 2. de verbo. sig. Ceruant. l. 2. Taur. numer. 39. & 45. Xuar. allega. 12. Portoles ad Molinā, §. testamentum, numer. 31. Spin. in specu. glos. 23. princip. numer. 21. post Angel. in § masculo 1. illius nominis insti de pupilla. Gaspar Pegado. in repetitione particulari ad l. inter cætera de liber. & posth. in prioribus verbis, §. 2. numer. 11. fol. 13. ex quorum traditionibus colliges, nullo colore vestiri, quód consultum fuit, annum inceptum haberi pro completo, quando lex de-
66 siderat terminum perfectum impletum, & consumatum; † Sed tamen respondi potentius ius sibi dicto Michael li fuisse, in vim substitutionis factæ in sui fauorem, licèt fuerit facta in dimidia parte bonorum tantummodo, per quam etiam erit in totum admittendus, exclusa Seraphina illius sorore, ex supradictis, & alijs ex substitutione præfata resultantibus: verba substitutionis sunt. *Empero si lo dit Ioseph fill meu lo dia de mon obit no viura, o viura, y hereu meu no sera perso que novoldra, ò no pora, o hereu meu, sera mas morra quāt que quant sens infants idest liberis vno, o molts legitims, y naturals, y de legitim, y carnal matrimoni procreats, o ab tals infants algu del quals no peruindrà a edat perfeta de poder testar en dits casos, y quiscu de aquells substituesch ad dit Ioseph mon fill en la mitat de mos bens, y heretat solament, y a mi hereu vniuersal fas, e instituesch en la dita mitat de ma heretat, y bens, a Miquel de Montserrat germa meu ases voluntats liberamēt faedores, de la altra empero restant mitat de mos sobredits heretat, y bens puga liberament disposar, e los tinga a ses liberes voluntats lo dit Ioseph mon fill.* Hactenus verba substitutionis, quæ post institutionem dicti Iosephi filij impuberis subsequuntur, quæ exponuntur id est. Cęterum si dictus Iosephus filius meus in die mei obitus non vixerit, vel si vixerit, & heres meus non erit, quia noluerit, vel non potuerit, vel meus hæres erit, & decesserit quandocumque, sine liberis legitimis, & naturalibus, ex legitimo & carnali matrimonio procreatis, aut cum his liberis, quorum aliquis non peruenerit ad perfectam testandi ętatem, in supradictis casibus, & vnoquoque eorum, substituo dicto Iosepho filio meo, in dimidia parte hęreditatis, & bonorū meorum tantummodo, & hæredem vniuersalem meum facio, & instituo, in dicta dimidia parte hęreditatis meæ, & bonorum, Michaellem fratrem meum, ad suas liberas voluntates faciendas, de alia vero dimidia hæreditatis, & bonorum meorum, possit dictus Iosephus filius meus libere disponere, illosque habeat ad liberas voluntates:
† Vides igitur, quod dicto Iosepho 67.
substituitur, per vulgarem expressam, in vnoque illius capite in potentiæ scilicet, & noluntatis, iuxta vulgares terminos legis iam hoc iure 4. de vulga. Substituitur etiam compendiose, per verbum illud, *quandocumque*, & licèt tantum videatur facta in dimidia parte bonorum testatoris, & hæreditatis, tamen quia in alia dimidia non sit prouisum de substituto, & hærede dicto impuberi instituto, sed ad liberas illius voluntates relicta fuerit, dixi Michaellem prædictum admitendū fore, ad vniuersa bona Ioānis testatoris, exclusa Seraphina sorore dicti Micha-

Michaellis & amita dicti impuberis, quæ prætendebat ex causa intestati dimidie partis, ad libitum relictæ, admittendam esse; 68 † Ex quo enim vidi Michaelem compendiosè impuberi substitutum, non solum per verba communia, sed per verba directa, quæ faciunt, vt atento iure communi, & admissa omnium interpretum sententia, substitutus in parte, admitatur in totum, vt ex dict. l. coheredi 41. §. fina. iuncto §. ad substitutos, l. 2. de vulgar. vt mox diximus; non dubitaui, quod prælibatus Michael esset insolidum admitendus, ex quo testamentum Iosephi impuberis non valuit; 69 † Quod autem sit sub verbis directis vocatus patet ibi in illis verbis substitutionis (*Y ami hereu vniuersal fas, y instituesch al dit Miquel*) verbum enim illud *instituo*, Principatum optinet inter verba directa, siue ad testatorem, siue ad institutum referatur, dummodo verbis & personis cõueniat, vt in præsenti speciæ, ad doctrinam Bart. in l. Centurio, nu. 47. de vulgar. vbi Ripa. 85. & Galiau. 510. Cras. §. substitutio, q. 5. n. 1. & mirabiliter cõducunt, quæ refert Peregri. de fideico. art. 34. n. 49. Secundo dicebam, quod atenta glos. nostra & constitutione, postquam in Cathalonia eo iure viuimus, vt verba communia pro directis reputentur, & in omnibus, & per omnia pro talibus habeantur (vt exposuimus) non est voluntarium dicere, Michaelem admitendum fore, insolidum ad vniuersa bona, cum reperiatur vocatus & substitutus, ꝑ verba cõmunia, vt patet in illis verbis (*substituo dicto Iosepho filio meo in dimidia porte bonorum meorũ, &c.*) Verbum 70 † enim *substituo*, cõmune de iure reputatur, dixi & latè cõprobaui in initio huius glose, dũ de natura huius verbi tractatũ sum ferim; sed quid amplius egemus testibus? si iam expresse cõstitutio nostra disponit, ꝙ verbũ, *substituo*, vna cũ verbis, *deuoluatur, perueniat, & reuertatur*, pro directis reputentur? dũmodo fiat ꝑ patrẽ filio impuberi; quæ quidẽ qualitas, in præsenti facti speciæ reperit; sed (vt iam sæpius diximus) compendiosa per verba directa concepta, trahitur ad omnia pupilli bona, etiam si tantum in parte fuerit facta; igitur quod admitatur Michael. exclusa Seraphina, vigore dictæ substitutionis iuridice respondetur.

Tertio respõdebã, & ꝑ dicto Michaelle adducebã illã distinctionẽ quã tradit Frãciscus Rip. in l. Centurio, n. 96. 71 de vulg. quã Alex. Trẽta. in tractatu de substitutionib9 p. 4. c. 2. n. 10. versi. tertia & vltima tribuerat Polito in suo tracta. de substitu. in parte vbi de cõpẽdiosa agit, in supradictæ quęstionis examine, nũquid cõpẽdiosa in parte tãtũ impuberi facta, trahatur ad totum, vt neq; sententia Bartoli sit sequẽda, qui tenuit affirmatiuam, neq; Baldi tenẽtis negatiuã, sed ꝙ sub fœdere distinctionis componatur videlicèt. 72 † Quod in compendiosa illa explicanda, atendatur, an verba substitutionis dirigantur ad filium impuberem institutum, dicẽdo, *substituo filio meo*, vel *ei sit hæres*, & eo casu nullũ dubiũ sit, ꝙ pupillaris cõprehendatur; & si sit tantũ in parte trahatur ad totũ, secundum terminos dicti §. finalis, l. coheredi 41. de de vulga. cuiusquidẽ dicti rationẽ esse allegant; quia tunc constat, ꝙ pater filio suo prouidere voluit de hærede, & pro eo testare, iuxta terminos principij insti. de pupilla. quo sanè casu præsumitur, voluisse 73 † regulas iuris seruare, ne elusoriũ actum faceret: & cum inter præcipuas regulas sit, ne decedat pro parte intestatus, ita inde fit, vt quãdo verba dirigũtur ad filium institutũ, si sunt directa, licèt fiat tantum in parte, prorrigantur ad totum. Sed in casu nostro, & proposita specie inuenimus verba substitutionis directa ad filium Iosephum, vt patet ibi (*substituo dicto Iosepho filio meo in dimidia parte bonorũ meorũ tantummodo dictum Michaellẽ*) cõcludẽdũ igitur erit, pro Michaelle, vt licèt reperiatur substitutus in parte tantum, ex quo decessit impubes in

pupillari ætate, dicatur vocat⁹ ad totũ.
74 Tamdem dixi quod in prælibata sub stitutione, reperiebatur vulgaris expressa, in vtroque illius capite nolun tatis, & in potentiæ, vt in illis verbis, *& hæres meus non erit quia noluerit vel non potuerit)* sed quoties vulgariter expressè substituitur, pupillare dicitur testamentum inesse, ex Iureconsulti satis nota sententia, in l.iam hoc iure 4. de vulga. & per Imperatorem aprobata in l.quamuis 4.C.de impube. declarat Vigli.in prin.de vulga.Spin.in specul.testa.glos.23.Craf.§.substitutio, q. 11.Alexan.Trentasin.de substitu. p. 1. c. 11. quam etiam in superioribus contra matrem admitti debere demonstrauimus licèt contra communes, † Et
75 consequenter licèt per vulgarem succedatur testatori, per pupillarem vero tacitam sub vulgari comprehensam dicitur pupillo succedi, ad theoricam Bartol.in l.1 n.39.de vulga.Bal.in l. eã quam C.de fideicom.n. 52. & testatur de communi aprobatione Zasius in l. 1.n.32.de vulga.multis adductis, Craf. §.substituo,q.12.Alexan. Trentasi. de
76 substitu.p.1.c.13.n.1. † Si igitur pupillo succeditur, quia testamentum illius sit, sequitur necessario dicẽdum, quod cum omnibus & singulis effectibus successionis pupillaris id fiet; sed præcipuus est, vt qui succedit pupillo in parte, succedat etiam in toto, si nullus alius adsit substitutus, vt in d.§.fina.l.cohæredi 41. de vulga.non erit ergo incongruum firmare, Michaelem vulgariter substitutum, admiti debere, ad vniuersa bona impuberis Iosephi, cum ad substitutos pupillares omnia bona pupilli deueniri debeãt, vt in §.ad substitutos,l.2.de vulga. quibus omnibus sic perpensis firmaui ius esse indubitatum pro Michaele substituto.

Sde tamẽ cũ Iosephus Freixenet legũ D. filius & hæres illius celebrarissimi præceptoris, & magistri nostri Nicolai Freixenet quõdam primarij interpretis huius vniuersitatis hæres, nedum in bonis, sed in doctrina, qui non ineptè vestigia genitoris sequtus, & in iure bene versatus, libenter (cum partes Serafine tractaret) superiora sine difficultate pcedre dixit, sed obstare dicebat, dictum glose verbo fideicommissi in l. præcibus, C. de impube. aprobate per aliquos, licèt paucissimos, asserentis, conditionem illam sine liberis, verbo quandocũque adiectam, fecisse substitutionem omni tempore fideicommissariam, vt per Bald.in l.extribus, numer.4. C.de inoffic.test.sola illa inſtãtia aducta: (quam dictus patronus bene ponderabat) quod conditio se debebat habere ad esse, & nõ esse, l.ex facto 47.§.fin.ad Trebel. cæterum cum viderem dictum glose ferè ab omnibus reprobatum, & contrariam sententiam communi interpretum cultu sequtam, vt videre licèt ex Bartol. in l. Centurio numer. 17. de vulgar. vbi Iaf.numer.33. Et idem Bald.sibi contrarius in l.præcibus, nume.47.vbi Angel.numer.10.Eman. Acost.cap. si pater verbo si absque liberis de testa. in 6.numer.18. Peregrin. qui dicit rem fuisse Claram de fideicommiss.arr. 34. numer.60.in fine Alexan. Trentasinq. ad longum de substitu.par.4.tit.9. numer.23. nolui solutiones tradere, & fundamenta recencere: cum res transeat sine difficultate, licèt libenter cõfessus fui, quod si esset fideicommissaria omni tempore, res fuisset sine difficultate pro Seraphina, sed probare, & deducere, ex supra enarrata (fideliter) clausula testamenti, in presenti casu fuisse fideicommissariam hoc opus hic labor, nullas fuisse adhuc regulas ad hoc sufficientes inuentas, laras, nec inductas, asserebam.

Succedit quartus effectus resultans 77
ex nostra constitutione, nempè quod substitutio cõpendiosa verbis communibus a milite facta, intra pupillarem, valeat vt pupillaris, postea vero, vt directa militaris: & licèt aliqui putẽt hoc iam verum dici de iure communi, ex communi traditione, vt colliges ex Bar.num.12.Rip.67.Galiau.249.in l. Cen-

Centurio de vulga. Corraſ.l. præcibus n.54.C.de impu.Couar.in ca.Rainuntius,§.9.n.13.Gom.varia.tom.1.c.7.n.6.tamen ex diſpoſitione noſtræ conſti
78 tutionis,res fiet ſine dubio: † Ad quod probandum conduco textum in l.Centurio 15.de vulga. quod & innuere videtur,tex.in l. milites 5. iuncta gloſ.1. de limita. teſta. vbi reperies, ſubſtitutionem per militem verbis directis conceptam, valere iure communi intra pupillarem,vt pupillaris,& poſt pubertatem,vt militaris directa,ex quodam militum priuilegio, & ex quadam militantium perrogatiua; ſed per conſtitutionem noſtram verba communia,in omnibus & per omnia, pro directis reputantur; igitur non ineptè firmamus, quod in hoc Principatu pro certo haberi debet, quod compendioſa verbis communibus formata per militem, valeat vt pupillaris intra illius ætatem, & vt directa militaris poſt pubertatem. † Ex quo enim conſtitutio
79 noſtra nil de perrogatiuis militaribus diſponit, certum erit conſeruari quæ de iure communi ſunt inducta;ex quo igitur per conſtitutionem non ſunt abrogata militum priuilegia, ſed ſolum de verbis communibus reperiatur diſpoſitum,certum fiet,quod cętera tanquam intacta remaneant ad iuris diſpoſitionem,& ſecundum eam, tale vt prædicitur reperitur diſpoſitum quo ad militem, ergo idem in hoc Princi-
80 patu.

De veritate autem aſſertionis prænarratæ, nempe, quod compendioſa verbis directis a milite facta trahatur ad directam militarem, poſt pubertatem, & ante ad directam pupillarem, non pauci ſunt teſtes hoc docentes,inter quos poſt communes in d. l.Centurio præcipuè Bart.n.7.& Ripa nu. 66. Mantic.de coniectu lib.6. tit. 1. num. 23.Couarr.in cap.Rainuntius,§.9.nu. 14.Alex.Trentaſin.de ſubſti.par.4.ca.
81 8.† Et aduertas quod dicta obſeruatio (in parte qua docemur, valere intra pubertatem,vt pupillaris) procedit in paganis, & ſine aliqua ſpecialitate, priuilegio, & perrogatiua, & de iure cõmuni, quod idem quoad militem dicendum erit,vt ſine aliqua perrogatiua militari procedat, cuius voluntas dum poſsit ſuſtineri obſeruatis regulis iuris cõmunis,nulla † inducenda eſt 82
perrogatiua militaris, neq; preſumim⁹ velle militem ab ea recedere argumẽto l. 3.& l. in teſtamẽto 6. C. de teſta. mili. Quoad † partẽ vero qua diſponitur valere cõpendioſam poſt pubertatem iure directo,id ꝓcedit,ex ſpeciali quo 83
dam militum priuilegio,quod manifeſte colliges ex d.l. Centurio de vulga. in illis verbis *(Poſt eam autem ætatẽ ex priuilegio militum)* † Expendendo di- 84
ctionẽ illã,ex,quæ ex ſui natura,cauſã denotat imediatã,vt in l.1.§.ex incẽdio ff.d incen.ruina naufr. declarat in optimo caſu Ant.Fab.de error.decaſ.28.error.9.in princi.Lara de aniuerſa.lib.1. c.2.n.12.dicendo igitur textus *(ex priuilegio militum)* nil aliud diſponit quã innuere, perrogatiuam illam militarẽ fuiſſe cauſam efficientem,& immediatam,vt directe ſubſtitutiones valeant, vt tales, poſt pubertatem: Specialitas vero militaris conſiſtit in eo, † nam cũ 85
regulariter in paganis,poſt aditam hæreditatem,& poſt pubertatem, omnes directe ſubſtitutiones euaneſcant ad l. verbis ciuilibus 2.de vulga. §.maſculo inſti.de pupi.l.poſt aditam,C.de impube;& in milite cõtrarium diſponatur, vt poſt pubertatem valeat iure directo,hinc ſane fit, ex priuilegio militari id effici. Natura † enim priuilegi eſt 86
& in eo conſiſtit, quando contra ius commune diſponit & tunc erit priuilegij nomine deſignatuum,quando ius commune per illum derogatur, ad notata per Ioannem Garci. de nobili. in inſcriptione operis, nume.10.& idem ſentire videntur adducta per Xuarez allegat. 28. numer. 1.Molin.de primo gen.libr.2.cap.10.numer. 75. Menoc. de retinen.remed.3.num. 8. Mandoſ. regul.3.Cancella.q. 18. Couar. lib. 2. varia.c.15. num.4.per quæ cauendum

est ab allegatis per nostram Cancer. li
br. 3. variar. c. 3. n. 121. constat igitur
militum priuilegium in eo elucere, vt
postquam in paganis directe substitu-
tiones ab eis ordinate euanescunt, mi-
litares directe valere incipiant: † Sed
87 aduertas quaeso, quod haec militaris di
recta, parum connexitatis, & similitu-
dinis habet, cum directa pupillari; nam
licet per hanc succedatur pupillo, vt
in l. cohaeredi 41. §. ad substitutos de
vulgarib. & in l. 2. eod. tamen † in di-
88 recta illa militari, non ita contingit;
per illam enim succeditur militi, &
non instituto, ex doctrina Bart. in dict.
l. Centurio. numer. 9. de vulgar. vbi Ri
pa, numer. 69. Deci. in l. in testamento
num. 15. C. de testam. alios cumulat, &
pro & contra ratiociuando, hanc nos-
tram amplectitur sententiam Alexan.
Trentasinq. de substi. part. 4. cap. 8. nu.
89 4. † Et sic fit, quod eueniente casu sub
stitutionis militaris, extinguitur ius
primi haeredis, taliter ac si nunquam
fuisset institutus, & tunc incipit intra-
re substitutus, cui defertur militis hae-
reditas, ac si numquam fuisset quaesita
primo, ex sententia Galiau. in repeti-
tione l. Centurio numer. 11. de vulga.
& Cornei in l. praecibus, numer. 43. C.
de impube. Eman. Acost. cap. si pater.
3. part. verbo interdum, numer. 70. &
ante sub numer. 64. † Firmauerat,
90 per directam pupillarem non succedi
pupillo, sed militi, vt aliquid importa-
ret perrogatiua illa militaris, de quo
multum dubito, & firmare nequeo,
cum videam hanc sustineri posse iure
communi, in cuius defectu intrat per-
rogatiua militaris. quam nullam repe-
rio a iure inductam, vt per eam succe-
datur testatori militi.

91 Multum tamen contrastari video
hanc communem obseruationem mili
taris substitutionis directè, vt valeat
iure directo post pubertatem, ex l. prae
cibus 8. C. de impuber. in finalibus ver
bis illius, vbi eadem ferè proposita
spetie de qua in l. Centurio, contra-
rium atque in hac deciditur, ad versi-
culum sin vero, vbi substitutio milita-
ris verbis directis formata, post puber
tatem (reperies) ductam ad causam
fideicommissi, & vt euadere possint in
terpretes, tantam antinomiam & con-
trarietatem iurium, quam plurima cō-
miniscuerunt, quorum aliqua & si silen
tio inuoluta forent, nihil incommodi-
tatis haberēt. † Quidam subuertende 92
antinomie gratia dixerunt, quod ma-
ter fuit causa in casu l. praecibus, C. de
impuber. quod directa illa militaris
obliquaretur, ne per directam rema-
neret exclusa a legitimae petitione,
quod non ita esse asserunt, in casu, l.
Centurio: haec concordia habet exi-
mios authores, & non minores quam
Acurt. in l. Centurio. verbo dumtaxat
de vulgar. idem §. qua ratione in glos.
magna institut. de pupillaris & Acur.
secuntur, Alexand. numer. 6. in dicta
l. Centurio, Ias. in l. verbis sciuilibus de
vulgar. numer. 12. Corne. in l. praeci-
bus, numer. 12. Zasius de substitu. ca.
15. numer. 11. Politus de compen. nu-
mer 15. Gregor. Lopez, l. 12. tit. 5.
parti. 6. in glos. *la tercera parte* † dis-
plicuit tamē multis haec concordia ex 93
eo; quia in militari (vt diximus) suc-
ceditur testatori militi, & non institu-
to, & in ea tantum veniunt illius bo-
na, vt ex l. Centurio colliges, & ex l.
cum filius familias 29. de milita. testa.
† in bonis autē testatoris, mater nullā 94
habet legitimā, l. 1. C. vnde vir, & vxo.
quomodo igit̃, quia mater erat in me-
dio, obliquari potuit substitutio cum
nullus verseтur fauor maternus? & ex
his Acursium reprobarunt Rip. in d. l.
Centurio, n. 60. & fuit de mente glos.
in l. fin. C. de insti. & substi. Couar. in c.
Rainuntius, §. 9. nu. 6. qui sitat Alciat.
in d. l. Centurio, num. 43.

Alij haec duo iura ad concordiam
reducunt hac ratione, quod l. Centu- 95
rio loquatur in milite ordinante subs-
titutionem in forma communi, cum
praefixione termini 25. annorum, quo
casu filio instituto decedente post pu-
bertatem, ante vero vigesimū quintū
annum

annum, valeat ſubſtitutio, vt directa militaris;at vero in caſu legis præcibus,dicatur concepta ſubſtitutio ſub forma pupillaris ſubſtitutionis, quod colligi aiunt ex illis verbis *eos habeant hæredes quos pater ei conſtituit* quo ſane caſu,cum intra pubertatem ſit tan tum directe ſubſtitutum, nil mirum ſi poſt pubertatem ad fideicommiſſum trahatur:huius concordie autorem in uenio Eman.Acoſt in c.ſi pater.3.parte verbo interdum a.n.46.& in.n. 59. illam admitit.Cuius † concordie inſtã
96 tiam aſignat aſſerendo,in caſu d.l.Cen turio,verba ſubſtitutionis conuenire directe militari,ex quo talis præſumitur facta;e conuerſo autem in caſu. l. præcibus,verba directe militaris non cõuenire,(vt expendimus)Hæc tamẽ Acoſte interpretatio improbabilis redditur,ſi aduertas,in caſu l. Centurio,magis conſtare,in formam pupillaris, ſubſtitutionem fuiſſe conceptam,quam in caſu d.l.Centurio,vt ad uertit ibi glo. prima quam aprobat. Bal.in d.l.præcibus n. 35. & Fulgo. in d.l.Centurio.n.11.nec verbum ei in d.l.præcibus repertum pro Acoſta tãtum facit, quantum ipſe ponderauit † Ex regula iuris qua docemur,in diſ-
97 poſitionibus teſtamentarijs interpretandis,magis atendẽdũ ad mentẽ, quã verba proferentis ad l.quoniam indig nu.15.cum ſimilibus C. de teſtamen. vnde licet ex dictione *ei* præſumatur pupillaris,non exinde ſit neceſſario, vt mutemus ſubſtitutionis naturam, ſed imo potius ad vitandum inconueniens,pro non ſcripta haberi argumento tex.in l.ſi ita ſcriptum.9.§. qui filio de ſecuud. tabulis omito etiam quod † Ab interpretibus traditur ad
98 interpretationem illorum verborum *eos habeat hæredes quos pater ei cõſtituit* vt verba non fuiſſe teſtatoris militis ſed Imperatoris caſum decidentis, hac ratione,quod quando fuit facta ſubſtitutio pupillaris vel compendioſa,ſi contingat filium mori inpupillari eos tunc habeat hæredes(Dicit impe rator decidens queſtionem) hoc eſt illos habeat ſubſtitutos,quos pater ei conſtituit,& cum loquatur in caſu, in quo filius in pupillari deceſsit, nil mi rum ſi loquatur per verbum *ei* cum ſubſtitutio pupillaris (ſecundum noſtram traditionem)valuerit intra pupillarem iure directo,de quo non eſt antimonia ſed ſolum poſt pubertatem,vt valeat iure fideicomiſsi, vel iure directo militari † Vnde concordia illa magis nobis probabilis vide- 99
tur quæ habet,quod in caſu l. præcibus,illatenus probetur quod ſubſtitutio poſt pupillarem valeat vt fideicommiſſaria;ſed imo quod valeat vt directa militaris quam aſſerit lex.habere connexitatem & ſimilitudinem cũ fideicommiſſaria non quod re vera ſit talis,quod inuere videntur illa verba *velut ex cauſa fideicommiſsi* ex quibus ſimilitudo inducitur tantum modo inter directam militarem & fideicommiſſariam † Sed quia non omne ſimi- 100
le eſt idem vt in l.quod nerua depoſiti,non exinde quod lex dicat *velut* tra hendum eſt ad realitatem ſimilitudo autem inter directam militarem, & fideicommiſſariam,cõſiſtit in eo,nam in fideicommiſſaria ſubſtitutione, ſolum modo veniunt bona teſtatoris l. Cohæredi.41.§.cum filie de Vulga † ita in directa militari veniunt bona mi 101
litis teſtatoris,vt in d. l. Centurio de vulga.Item in fideicommiſſaria,ex manu hæredis accipienda ſunt bona prædicta teſtatoris ex. l. reſtituta. 37. ad Trebel.ita etiam in directa Militari † vt vides in caſu l.præcibus C.de impu be.vbi mater poſsidebat bona filij inſtituti,& bona patris teſtatoris, & diſponitur ibi, quod ſubſtitutus petat à matre bona teſtatoris, & tamen ibi cum ſit directa militaris, à manu hæredis Capi debent bona:cum igitur ſint in his ſimilia,nil mirum ſi textus dicat,velut ex cauſſa fideicominiſſi,quaſi a pertius diceret, quod accipiat bona teſtatoris,& per manus hæredis:ſicut in fideicommiſſarie acci-

pere deberet: & cum hac concordia transeunt interpræses præstantiores nempe Fulgos.in.d. l.præcibus. n. 12. vbi Ias. postquam retulerit septem cōcordias persistit in prenarrata in d. l.præcibus n.9.Ripp.in d. l. centurio. n.66.Ias.in tracta.conpen.n.21.Vigili. in prin.institu.de pupilla.n.16.Couar.
103 in c.rainuntius.§.9.n. 7. Et † si obijcias,cur in casu l.præcibus,non cogun tur fructus hæreditatis restitui (sicut dispositum reperitur in casu l.Centurio de vulga] & cur petitione hæreditatis,experitur aduersus matrem successorem filij ab intestato , quod non poterat fieri citra ius & nomen fideicommissariæ substitutionis:Dices Nãque † quo ad fructus , sufficere semel
104 pro regula traditum fuisse , in casu l. Centurio de vulga.ad hoc vt seruatis terminis regule illius textus, procederet dispositio l. præcibus C. de impuber.quoaduero petitionem hæreditatis dices,non esse nouum in iure substitutum directum vti petitione hæreditatis,quamuis alias propia autoritate capære possit,vt obseruatum reperies in l.inter omnes. 12. ff. qui satis-
105 da. cogantur † Vbi textus disponens de substituto,sub analogo,apto in sui natura conpræhendere directum, iuxta textum in c. si pater de testam.in 6. videtur probare , aliquando substituto directo licere, petitione hæreditatis experiri, sic fit in casu l.præcibus, vbi bona filij fuerunt iuncta cum hæreditate patris , & mater ab intestato succedens,bona filij ocupauit,quæ vacabant per mortem filij , ex quo fuit necessarium substituto, petere bona à matre:hæc igitur concordia mihi probabilior redditur ex supradictis, & sic. tam. ex d.l.præcibus,quam ex d.l.Cēturio resultat , quod substitutio compendiosa verbis directis à milite facta, ex priuilegio quodam militari valeat iure directo,post pupillarem ætatem.
106 † Hæc quidem traditio non solum ad vsum speculatiuum,scholasticum,& Theoricum deseruire poterit , sed ad practicum : Prima igitur vtilitas quæ ex inuestigatione supradictæ traditionis resultare poterit, illa erit in practica , vt scilicèt substitutio militaris , si vt talis contigerit valere , substitutus capiat bona testatoris,vna cum fructibus in hæreditate illatis tempore mortis filij,vt tenent Rip.in d.l.Centurio. num. 38. post Bart.nu.8. Alios cumulans Alexa. Trentasinq. de substitur par.4.nu. 5. versiculo *cum igitur superior;* Quod deducitur † manifeste ex 107
l. Centurio. 15.de vulga.in illis verbis *cum fructibus inuentis in hæreditate* quæquidem verba , vt deseruiant ad casum dubitabilem,intelligenda sunt, de fructibus inuentis in hæreditate testatoris,tempore mortis filij;de inuentis namq; tempore mortis testatoris, cum sint pars hęreditatis , veniunt in restitutione totius, glo. singularis in l. quod his verbis verbo *viuus* de lega. 3.& hęc est vera interpręta tio illorũ verborum,quam variè concipi per interpręres reperies,ex traditis per Cagnol.in l.pręcibus nu.267. & Acost. in c. si pater. 3. parte de verbo. obliqua. num.43.Et vt rectè intelligatur aduerte quod eueniente casu militaris substitutionis directe,bona militis testantis,quæ erant vnita cum bonis filijs ratione persone pôsidentis,per mortem ipsius filij fiunt duę hęreditates,& seiunguntur bona, & militis hæreditas defertur substituto ; filij vero hęreditas,legitimis hęredibus ipsius,vel testamentarijs † Si igitur contingat hos filia hęredes percipere aliquos fructus 108
ex hęreditate militis, si conueniantur per substitutum militarem(actione petitionis hęreditatis)compellentur per Iudicem , hos fructus restituere , tanquam perceptos,collectos,& lucratos ex hereditate aliena,quę dictis hęredibus delata non erat, ex regula.l. item veniunt.22. §.item non solum de petitio.hęredit.l.2.ad finē C.eod. † Quod vtiq; non ita fieret,si per fideicommissariam vocaretur substitutus; nam tūc 109
fructus percepti per grauatum , post quam

quam fideicommissum cepit defferri
fideicommissario, nullatenus veniunt
in restitutione,sed illos hæres lucra-
tur ad l.in fideicommissariam. 18. in
prin infra ad Trebel.intelligendo de-
bitorem non fieri morosum eo solo,
quod fideicommissum incipiat deberi
si iam petitio suo loco & tempore nõ
interuenerit l.mora.6.de vsuris & cla-
rius probatur in l.mulier. 22. §. si hæ-
110 res.ff.ad Trebel.† quod nõ solum pro
cedit,quando fideicommissarius fuit
negligens in petendo fideicommissũ,
quo casu loquitur tex.ille, sed etiam
vbi nulla eius negligentia argui pos-
set, veluti si fuerit absens, & ignora-
uerit relictum fideicommissum,vt def
fendunt Cinus. Alber. & Fulgo. in l.
iubemus C.ad Trebel.Alex.l. in fidei-
commissa.n.7.ff. eodem licet contra-
rium teneat Ripp.n.10.cuius senten-
tia admitenda esset respectu imputa-
tionis in quartam.

111 Secunda vero vtilitas quę resulta-
re potest illa erit;quod si valet vt di-
recta militaris, grauatus institutus,nõ
deducet Trebelianicam, nec legitimã
ex quo enim militum testamẽta, exẽp
ta sunt a querela inofficiosi vt in l. fin.
C.de inoffi testa.non erit superuacuũ
firmare,deduxionem legitime non ha
bere locum,cum quærella tunc propo
nitur,quoties legitime deductioni est
112 locus ad l. 1.de inoffi. testam. Quod †
intellige secundum iura codicis &
digestorum, secundum vero nouissi-
ma autenticorum, (quibus viuimus)
cum non liceat militibus, filios suos
exheredes facere, sine causa, vt in. §.
sancimus in autẽtico vt cũ de appella
tione cognoscitur colla. 8. inducendo
illum,pro vt induxit Ias.in l.fina.C. de
113 inoffi.testame.ex quo † Necessario fie
ri dicendum erit, de iure autentico-
rum competere legitimam in bonis fi
liorum militum,ex quo enim §. ille se
astrinxit ad bona de quibus filij fami-
lias testari possunt, nullus textum in-
telligere poterit,nisi in Castrensi pe-
culio & consequenter de filijs mili-
tum,qui soli Castrensia habent &
de quo testare posunt ad l.2.ff.ad ma-
cedo.voluntarie igitur tex.ille ab ali-
quibus de filio emancipato intelligi-
tur,cum hij de omnibus rebus testa-
ri possunt, & si adhuc dicas quod iste
§.de quo agimus sit correctorius, &
consequenter inextensibilis ad nullũ
alium casum,præter in eo expressum;
& consequenter nec ad casum no-
strum: Respondebis † quod ex quo 114
redderetur inutilis, si ad militarem
substitutionem non extenderetur, nil
mirum si extensio etiam in correcto-
rijs admitatur. Inutilitas cõsistit in eo
quod quid importaret militibus, non
licere eis,filios suos vel parentes sine
causa exhæredare, si mediate substi-
tuendo,per directam militarem id eis
permitteretur? hoc est legitimam ab
eis auferre, & sic aduitandas inutili-
tates correctoria extendi solent vt
not.glo.sepellire in Cleme. prima de
sepultu.

Sit tertia vtilitas resultans in hac 115
inuestigatione,quod si in casu l. præci
bus valeret substitutio tanquam fidei
commissaria,mater quartam Trebe-
lianicam detraxisset, quod si valeret
tanquam militaris,non ita fieret, hec
tamen vtilitas atento iure. ff. & C.
videtur inepta,cum eo iure atento,de
tractio Trebelianice,non procedit in
testamento militis l.in testamento. 12
C. de testa. milit l.in testamento. 7.C.
ad l.falcid. probat.de Trebelianica l.
1.§.deniq;ff.ad Trebel.† Dices modo 116
damnum esse militi,& cuilibet alte
ri, vt in testamentis eorum, non vi-
geat Trebelianice deduxio, ob ratio-
nem quam Iustinianus asignat in per-
mittenda Trebelianica † quam retu- 117
lit in.§.primo insti. de l. falci. & in.
§.sed quia insti.de fideicommissa. hæ-
redi. Dixerat † enim Iustinianus ex-
presse,ob testatorum fauorem fuisse
falcidiam inductam,cum hæredes nu
llo comodo & lucro allacti, præter
mitebant hæreditates,& fideicom-
missa extinguebantur, voluntatesquè
testato-

testatorum(quas exitum habere voluit l.duodecim tabularum) abhortabantur,ideo inde factum esse, vt Trebelianice & falcidie detraxio induceretur , quam rationem exornauit Spin.in specu.testame.glo.17. prin. n. 11.& post eum Anto.Pegado.in repititione l.inter cetera in prima præfacione n.2.&.3.cui obiectioni reperio respondisse Iasonem in d.l. in testamento C. de testam.milit † Prædi-
119 cta nempe procedere,in pagano, nullo vero modo in milite , cuius fauore fuit de Iure Ciuili inductum , ne illi⁹ hæres teneretur vltra vires hæredita-
120 rias,† Omissa etiam confectione inuẽtarij vt in d.l.in testamento,& Iasonem secutus fuit Ripp.in l.prima.§.in filijs.ff.ad Trebel. & nec. Ias. nec Ripp.soluunt difficultatem si aduertas ad decisionem.§.1.insti.de l.falci. quæ suponere videtur, quod hæres etiam si nullum timeret damnum , ex quo hæreditas esset soluendo,& in se lucrosa, adhuc non sperat additionem, nisi speraret ex ea lucrum ,ex sententia eiusdem Rippe.in d.l. 1. §.
121 deniq;n.2.ad Trebel,Vnde † alijs solutionibus omissis,quas videre poteris per Berenga.Ferd. in repititione l. in quartam ad l.Falci. fol. 5. & 75. obseruabis;Rationem positam & relatam a Iustiniano in.§.1. insti.ad l. Falcid.impulsiuam fore, & non finalem, sequeretur enim si esset finalis , quod detraxio Falcidie & Trebelianice,vigeret in militum testamentis , vtroq; iure,& Codicis nempe , & digestorum † Sequeretur etiam quod detra-
122 xio falcidie & Trebelianice non posset prohiberi per testatorem , contra tex.in autẽtica sed cum testator C. ad l.Falcidiam.quamuis facta dicta trebelianice prohibitione per testatorem, hæreditas perueniat ad personas enumeratas in autentica hoc amplius C. de fideicom , præsumitur etiam illas personas non addituras hæreditatem ob nullum lucrum,ex sententia Ripp. in l.nemo potest de legat primo Et quod illa ratio non sit finalis sed impulsiua deduces ex Couar. in c. Rainaldus.§.3.n.6.Manti.de coniectu.lib. 9.tit.14.n.12.si igitur non est finalis ratio,non bene ex ea ratiocinatur : † 123
Summi enim argumentum non licet a ratione impulsiua,glo.in l.1.§. Origo de postula.ex quo concludendum est,hæredem militis, (neque secundũ pandectarum tempus,neque Codicis) detrahere posse nec falcidiã nec Trebelianicam,& consequenter hæc tertia vtilitas(quam dicimus resultare) procederet de iure nouissimo autenticorum,quo viuimus , tanquam iura recentissima, quibus cautum reperimus , nullam esse differentiam inter hæredes militum & Paganorum, omnes enim equolance procedunt, quantum ad falcidie & Trebelianice detraxionem vt in.§. fina. in autenti. de hæredi.& falci.colla.1.

Sed pro Coronide huius prolongate diceptationis illud videre restat,an 124
milites nostri temporis(quos nos equites,Domicellos, & *Cauallers* appellamus)hoc substituendi priuilegio per directam militarem fruantur?Nullus enim est ex inter prætibus(qui de hac materia compendiose per milites contepte tantillum dicat) qui statim de præsenti dubio aliquid non proferat, vt per Etepha.Bert.con.196.n.1.Ripp. in l.Centurio,n.10.Galian.ibid. n. 18. Alcia.n.4.Capella. tolosa. decis. 141. n.2.Manti.de coniectu.lib.6.tit. 1. n. 31. Acost. c. si pater verbo *interdum* n.49.Oddo.de compen.substi. par.5. Tell.Fernal. 3. tau. numer. 10. alios tradit Cras.§.Substitutio.q. 66. Alexa. Trentasi.de substi.par.4.c.8.n.6.Ex † 125
his omnibus colliges vniformem resolutionem,quod cum hæc directa militaris procedat ex priuilegio quodam militibus concesso,in corporeq ; iuris clauso, similiaq; priuilegia & omnia alia in fauorem militum inducta, solũ concedantur his,qui in Castris testantur,& ibi moriuntur,porriganturq; solum ad annum missionis,vt in.§.illi.§.

sed ha-

sed actenus de milita.testa. consequẽs fiet,quod militaris substitutio tantum valebit, quantum reperietur facta à milite,in militia existente,vel infra an
126 num missionis reperto † Et ita si milites nostri temporis, incumberent armis,pro Regis, & reipublice defensione,stipendiaq;militaria fuciperent, sine dubio priuilegio prædicto, & alijs condecorarẽtur; etiam si in albo militum conscripti non reperiantur, nec recepti,cum solemnitatibus illis, quas recencet glos. in l. penult. ff. ex quib. cau. maior.quam exornar Deci. in rub. C.de testam.milit.numer.5. quo sanè casu,nõ solum peditibus, sed equitibus militibus competerent priuilegia,ad l.2. ver. *quantos autem* C.de offic. præfect. præto. Africe. † Tum
127 etiam & magistris Nauium militantibus, his qui Clasium Gubernationi prçponuntur l.1.§.itemNauarreos de bonor.poscesf.ex testa.milit.& sic cõ stito quod stipendia recipiunt militaria, pro militibus eos habere debebimus, quoad omnia priuilegia inpartienda,sic decissum dicit Capel. Tolosa.vbi supra & ex nostris Iacob.Calicius in vsatico placitum num. 5. & 6. siue fuerint in expeditione siue non.

128 Habeas etiam quintum effectum ex hac nostra constitutione resultantem; quod compendiosa substitutio per verba communia concepta, filioq; impuberi facta,quæ semel valuit iure directo vt pupillaris,adueniente pubertate,& exinde,non valeat iure fideicommissi,sed in totũ euanescat, licet aliàs quando verba communia stabant in sua propria natura, quod fuit ante nostram constitutionem faciebanr vale-
129 re substitutionem † iure fideicommissi, secundum aliquos vt per glos.final.in l.Centurio de vulga.& in §.qua ratione verbo ad exemplum in fine insti.de pupilla. Bart. in d.l. Centurio nu.30. communiter receptus, ex Ias. ibidem nume. 42. Acost. c. si parer 3. parte verbo obliqua.nume.37. † Ratio fundamentalis huius effectus 130 est; ex quo enim per nostram constitutionem, verba communia in directis conuertuntur, & compendiosa per verba directa formata, post pubertatem non permititur trahi ad obliquam, & fideicommissariam;fit in de consequens,quod etiam si per verba communia,in hoc Principatu compendiosa formata reperiatur, cũ aliàs in omnibus & per omnia, vt voluit noster textus non haberentur communia pro directis,non posset ad fideicõmissariam porrigi. Quod † autem cõ 131 pendiosa per verba directa concepta, postquam valuit (iure communi inspecto) vt pupillaris,nullo iure permitatur valere post pubertatem iure fideicommissi,magis communiter receptũ est,& à maiori interpræstum parte obseruatum,tam glosatorum vt in l.præcibus & in c. si pater,quam scribentium in l. Centurio de vulga. vbi Bar. num. 13.Ias. 29.& 32.Alciat.40. Rip. 69.& 70. Bene. in cap. Rainuntius in tract.compen.num.32. vbi Couar.§.9. num. 15. Guid. Pap. decis. 534.Gom. varia.tom.2.c.7.num.4.& ibi Suar. in additionibus num.2.Acost. c. si pater verbo *interdum* num. 72.& 86. de testam.in 6. Manti. de coniectu. libr. 7. tit. 3. latissimè Alex. Trentasinq. de substi.parr.4.c.9.per totum apud quẽ, & apud Cras. §.substitutio.q. 71. n. 4. infiniros querere poteris, Ceuallos cõtra communes.q. 765.3. par. Peregri. de fideicommis. art.34. numer. 71. & hanc fuisse intentionem Iure Consultorum ex relatis, colliges ex l. verbis ciuilibus.7.de vulga.expendẽdo illam in duobus locis. Primo † in dictione il 132 la,*frustra* quæ omnimodam nullitatẽ inducit ex l. si causa cognita 32. C.de transac. iuncta communium Doctorũ rraditione, qua decemur, quod cum transactio non permitarur fieri de re iudicata, per dictionem illam *frustra* quod si contigerit fieri & celebrari, neque valebit vt pactum nudum,idem deduces ex l.frustra.2.C.ad Velleya.l.

2.C.

1.C.ne vxor.pro marito.can.si Romanorũ.19.distinc. † Illud enim dicitur
133 fieri frustra,q aliquo iure, valere non potuit l.auxiliũ.25.de minor.c.frustatoriũ de vsur.& late ,psequitur Rip.in d.l.Cẽturio.n.70.&Acost.c.si pater.3. parte verbo interdũ.n.75.si enim valeret vt fideicõmissaria,nõ verificaretur qualitas illius dictionis *frustra* p iure cõsultũ adiecta:Secũdo expẽdendo & põderãdo decisionẽ † Illius l. verbis
134 cuilib⁹,vbi in dubiũ reuocatur,an sub stitutus vt cõiũctus admitatur, ex quo sequitur necessario dicẽdũ, quod si vt substitut⁹ haberet locũ,& intrasset,cur de adiũcto dubitaretur?Idẽ sẽtire videtur Põtifex in c.si pater de testa. in.6. vbi tunc demũ,&in subsidiũ admitẽdã esse substitutionẽ obliquã statuit,quoties directa nõ potuit admiti , ex quo rebus & personis nõ cõueniebat; quoties vero substitutio rebus & personis cõueniẽs valere potuit vt directa,non est trahẽda ad inflexã;Cur igitur ad fideicõmissariã erit trahenda?cũ valuit iã vt directa?quẽ textũ ad præsentem questionẽ diffiniendã,cõditũ esse testatur Albert.in rubr.de vulga.n.89. sed quia hæc questio parum aut nunquam ad vsum practicum ocurrerit,quia fere in omnibus testamentis aponitur Clausula † codicillaris , cuius natura
135 potẽns erit ad conuertendam directã in fideicommissariam,vt testatur communis DD.obseruatio ad l. Centurio de vulga. vbi Castren. n. 3. Alex. 69. Rip. 64. Sfort.odd.de compen.n.42. Peregri.de fideico.arti.34.n. 74. post Acost.c.si pater verbo obliqua n. 20. Manti.de cõiectu.lib.5.tit.2.n.8. ideo remitendo lectorem , ad supradictos doctores,& post eos ad Anto Fab. cõiecturalium lib.15.c.12.me expediam a longiori tractatu tante difficultatis; & si ad ea quæ de Clausula codicillari diximus oponatur;quod hæc solita sit poni de consuetudine notariorum; respondi' poterit † Quod imo tunc
136 presumit Ius,notariũ rogatũ præsumi a testatore,vt seruet stillũ,vt per Deci.con.490.Couar.in rub. de testa. 2. parte n.14.& resolu.lib.2.c.4.n.4.Anto.Gabr.tit.de consuetu.conclu. 2. & in tracta.de clausu.conclu.7.&. 8. quã uis contrarium teneat communis magister Bart.l.1.q.6.ff.de Iur. codi. communiter reprobatus vt per Ripp.in l. Centurio n.80.&.83.† Imo talis clau- 137
sula aposita præsumitur,etiam si non reperiatur, argumento tex. in l. fina. C.de fideiũso.notatur per Iaso.in l.certi.conditio.§.si numos.ff.de reb. credit.not.Alciat.in rub. de verbo. obliga.n.10.Felin.in c.cum M.Ferrariensis de cõstitutio. n. 17.Gonsa.flor.lib. vno varia.qq. q. 1. n. 12.& late Menoch.præsu.31.lib.4.n.2.

Vnumtamen aduertere libet,(licet 138
extra metas de quo agimus in principali asumpto)quod Clausula codicillaris tacita,quam dicunt omnes inesse in testamento inter liberos!, vt per glos. singularem in l.cohæredi. §. cum filie verbo *non voluit* in fine de vulga. coniter secuta vt per Gom.l.3.tau.n.62.& 74.Couar.c.Rainuntius.§. 1.n.4.Manti.de coniectu.lib.1.tit.9.n.5.& lib. 6. tit.2.n.21.&.25.Acost.c.si pater verbo *interdum* n.8.Plasa.in epito. delicto c.43.n.3.Anto. de Meneses in l. si. Frater.n.12.C.de fideico.† Nõ opera 139
tur hunc effectum de quo egimus, vt faciat directam substitutionem in inflexam& præcariam cõuerti;quod colliges ex l.si frater.5. C.de fideicom.vbi cõstat agi de testamẽto paterno inter filios,& tamẽ pupillaris nõ trahitur ac causã fideicõmissi,quod nõ vtiq; ita desideratur,si clausula codicillaris sub intellecta,cõsimilẽ effectũ operaret;glosa enim illa singularis est intelligẽda secundũ iura ab ea allegata,nimirũ l.3.de milita.testam.& l.fin.C.famiercis.Disponitur enim in l.3.quod in testamento militis reperitur clausula, quot si testamẽtũ nõ valet,iure cõmuni,valeat iure militari,vt per Bart.in l. 1.de iur.codicillo in 6.q.principali. † 140
Et sic in testamẽto paterno.inest.clausula nõ codicilaris,cũ hec nulla.l.reperiatur.

riatur dispositum,sed Clausula, quod
si non valet tanquam testamentum,va
leat iure priuilegiato; priuilegium ve
ro refertur ad traditum in l. hac con-
141 sultissima §.ex in perfecto C.de testa.
Militis † enim & patres,possunt con-
dere testamenta omissis solemnitati-
bus in alijs testamentis requisitis; &
sic constat deceptum fuisse Iasonem
in d.§.ex imperfecto n.8.& in d.§.cum
filię existimantem , prædictam clau-
sulam inducere posse fideicommissum
142 † Et si perpendatur l.iam hoc iure. 4.
de vulga.id manifestum fiet, vbi reci-
proca illa substitutio a patre ordinata
inter filios,tantum comprehendit vul
garem,quæ non trahitur ad fidricom-
missum,& ex his colliges resolutionē
in hac materia traditam per Ripp. in
d.l.Cētutio.n.86.de vulga.fuisse inep
tam & incongruam,& consequenter
obseruabis,in testamentis parentum
non inesse clausulam illam,*omni melio*
ri modo,sed solum quod si non valet,
vt testamentum,de iure comuni, va-
leat de iure priuilegiato paterno,cum
nulla sit lex illud inducens.

143 Si vero casus ocurreret, in quo es-
set testamentum absq; illa clausula sa-
lutari vel codicillari, puto sententiā
supradictam fore sequendam, vt sub-
stitutio directa,post pupillarem non
obliquetur,non solum per tribunalia
inferiora,in quibus equitas non admit
titur,sed etiam in supremo concilio
nostri Principatus,qui per constitutio
nem nuper editam in Comitijs Bar-
quinone Celebratis anno. 1599. c. 40
incipiente,*axi be* spræta omni equita-
te, iudices supremi coguntur, comu-
nem Doctorum traditionem sequi, li-
cet alias illa constitutione non vigen-
te,sed vbi supremi possent equitati ad
hereri, sicut supræmo Concilio ante
dictam constitutionem permitebatur
vt colliges ex consti.Regis Martini c.
2.incipiente *lo Canceller* sub tit.de of-
144 fici.de Canceller. potuissent † hij su-
premi iudices contrariam sententiam
sequi,cum illa equitati sit consona, &
per istam rationem epiqueie,Ripp. in
d.l.Centurio n.77.per suprema parla-
menta Regis sui Francorum,obliqua-
ri substitutionem directam firmet, cū
secundum equitatem procedat vt te-
nent omnes Doctores signanter Deci
in l.præcibus n.17.C.de impube.ver-
si.& ista opinio & ibi Curt.n.56. Fal-
len.4.faciūt cumulata per Ema.Acost.
in l.cum tale.§.si arbitratu. de condi.
& demonstra.in fine. Pinel. in rub. de
bon.Mater.2.parte.n.12.& per dictā
constitutionem anni.1599.Cessat illa
obseruatio quam tradit Palac. Rub.
in rubr. de dona. inter. vir. &. vxo.n.
16 † Quod in supræmis tribunalibus, 145
vel in Principe supræmo, non recog-
noscente superiorem, non allegatur
ius comune pro autoritate,sed solum
pro ratione,&fuit ante de mente Bal.
in l.1.C.de iur. aureor.anullo.Mate.d'
Afflic.in c.1.in princi.in tit.que sin re-
gal.feudi.n.16.post dictam enim Con
stitutionem, puto pro autoritate, &
ratione finali, Causali,&impulsiua,ci
tari posse ius Comune; cum Rex. no-
ster Catholicus,in ea se astrixerit ri-
gorem iuris seruare, & consequenter
non admitere substitutionemfideicō-
missariam, postquam directam semel
admisit,† Et si constitutio nostra recte 146
perpendatur nil aliud dicere voluit,
quam innuere,quod Princeps sequen-
do equitatem,debeat admitere substi-
tutionem verbis directis factam, post
pubertatem, ad causam fideicommissi
alias enim diceremus,sentire constitu
tionem,maioris virtutis fuisse substitu
tionem conceptam sub directis, quam
sub verbis comunibus, cum comunia 147
in directis disposuerit conuerti; Et †
tamen videmus secundum commu-
nem sententiam,quod substitutio cō-
pendiosa verbis comunibusfacta,infra
pupillarem valet iure directo, matre
non existente in medio,& post pu-
pillarem iure fideicommissi,vt magi-
straliter docuit Bart.in l.hæredes mei
§ cum ita in fine ad Trebelia. post A
cur.in glo.finali.in l.Centurio de vul-
ga.

ga.Mantic.de coniectu.lib. 7. tit. 3. n. 16.late Aquilinus in tracta. de substitu.part. 4. nu.157.qui quęstionem per functorie examinat a n. 147. Eman. Acost.c.si Pater verbo *obliqua* n.37. & melius(mea Censura) Bolognetus in l. Centurio n.207.de vulga. post Ripp. ibi n.114.Cras.§. substitutio. q. 74. n. 21.Peregri. de fideico.arti. 34. n. 22. Couar.c.rainũtius.§.9.n. 17.Alex. Trẽtasi.qui tandem ad vtramq; examinat par.4.c. 11. per totum † Cum igitur compendiosa per verba comunia facta,contineat pupillarem & fideicõ missariam,maioris erit efficatie,quam que fit sub verbis directis,cum tunc solum directam conpręhendere in superioribus demonstrauimus , certum fiet non aliter intelligi posse constitutionem,(dum voluerit comunia verba in directis conuerti)quã quod pro certo habuisse,equuitatem sequendã fore,per tribunalia suprema,qua secuta, directa ad fideicommissam trahi posse,& quod ita consuevit Regium concilium promulgare,& quod constitutio fuit edita ad hoc vt opiniones contrarie ad concordiã reducerentur.

148

NOTABILIA EX GLOSA VIII.

1 *Legitima filijs titulo institutionis est relinquenda,secundum cõmunem remissiuè.*

2 *Testamentum carens institutione,seu exhæredatione filij in potestate constituti,est nullum.*

3 *Expenditur nouella Iustiniani, in §. aliud quoq; capitulũ, in authen. vt cũ dc appellatione cognocitur, col.8.*

4 *Legitima est relinquẽda filijs, p institutionẽ,Iustiniano sic disponente.*

5 *Querella inoffitiosi testamenti, nõ datur nisi vbi filis reperitur institutus,non vero viget,vbi est præteritus, cum tunc testamẽtum sit nullũ.*

6 *Testamentum patris in hac patria & Principatu,solum irritum fit ex pręteritione.*

7 *Suplementum legitime, non est abrogatũ per nostrã constitutionem,licet titulo legati possit legitima relinqui*

8 *Testamentum patris,nullam de filio faciens mentionem ex hac constitutione anullatur.*

9 *Testamentum nullum ratione pręteritionis,per taciturnitatẽ,& approbationẽ filij pręteriti,nõ roboratur.*

10 *Formę renuntiari nõ licet cuiquam.*

11 *Testamentũ nullum vitio præteritionis,licet nullitas sit ipso iure , indiget tñ declaratione,sinequa ab hęre de scriptio hęreditas aufertur,n.17*

12 *Clausula ipso iure iudicis declaratione ex postulat.*

13 *Primũ beneficium licet vacet ipso iure per ademptionẽ secũdi,adhuc est necessaria declaratio,& intelligitur c. licet Episcopus 28.de prebẽ.n.6.*

14 *Pocessor beneficij est audiendus,licet eidem nulla competat exceptio,sufficit enim sibi competere posse,*

15 *Exactor vectigaliũ à Clericis, licet sit ipso iure excõmunicatus , est tamẽ audiendus ante declarationem.*

16 *Citatio partis omnino est necessaria, ad hoc vt de facto constare dicatur.*

18 *Citatio partis , ad exigendas pœnas ipso iure incursas , solum ad executionem pœnarũ desideratur,nullatenus vero ad pæne incursionem.*

19 *Nullitatis exceptio, ex causa præteritionis,nedũ à filio, sed a quolibet alio potest oponi,probari,& allegari*

20 *Exceptio dotis amisse per contractũ nuptiarũ incestuarũ,nedum à fisco, cuius est interesse.sed aquolibet alio potest oponi.*

21 *Citatio partis non est necessaria,quãdo à notorio constat,parti nullã exceptionẽ cõpetere posse, cõtra clausulã ipso iure & expenditur tex.in c. licet Episcopus de præben. in 6.*

22 In-

22 Intellectus ad tex. in c. reprębensibilis de appellatio extra.

23 Excomunicatus non est citandus ad declarandum talem, quando nec cõpetit, nec competere potest defensio.

24 Intellectus ad l. 2. C. de iur. enphiteutico.

25 Hæres institutus in testamento patris, in quo filius reperitur præteritus, est citandus, & audiendus, cum ei posset exceptio competere contra nullitatem.

26 Præteritio nedum vitiat testamentum, sed etiam casus contingibilis, in quo filius inueniretur prętertus.

27 Filius non potest institui sub conditione casuali, vel mixta, & de intellectu leg. 4. C. de institut. & substitut.

28 Filius sub conditione casuali institutus, dicitur pręteritus in casu nostre constitutionis.

29 Decisio l. si pater C. de institu. an sit correcta per l. quoniam in prioribus C. de inoffi. & l. omnimodo & n. 30. contra n. 34.

30 Intelligentia ad l. omnimodo, & l. quoniã in prioribus. C. de inoffi. & n. 31. & 35.

32 Referens cum sit semper in relato, intelligitur & interprętatur sicut relatum.

33 Inducta in fauorem, non possunt in odium retorqueri.

34 Filius institutus sub Casuali conditione, illa reiecta, an remaneat pura institutio, & testamentum validum.

36 Bonorum poscessio contra tabulas producit effectum, quo declaratur testamentum patris vitio pręteritionis affectum nullum.

37 Querella vel bonorum poscessio contra tabulas, suponunt posse legitimè filium in re minima institutum, sub conditione & in eius deffectum non exhęredatum petere legitime suplementum.

38 Suplementum legitime a pari procedit cum ipsa legitima, eisdemq; fulcitur perrogatiuis.

39 Suplementum legitime & reiectio conditionis a legitima respicit fauorem testantium & non filiorum.

40 Intellectus ad l. scimus. 36. § cum autem C. de inoffi. testa. & n. 41. & 42.

41 Compensatio vtilitatis cum damno in iure aliquando fit.

43 Legatum relictum pro puella maritanda, quando possit ante nuptias ab hærede exigi quod decla. n. 44. & n. 50.

45 Dos non excedens legitimam, regulatur secundum leges de legitima disponentes.

46 Patrem facere non præsumimus nisi quod ius patitur facere.

47 Dos filiabus an sit soluenda per hæredem mortuo patre, non spectato tempore nuptiarum, stante statuto, quod stantibus masculis, filię feminę non succedant, sed dotentur, & idem si statutum dicat vt filię dotate non succedant num. 51.

48 Statutum priuatiuum filiarum a sua legitima fauore agnationis an sit validum.

49 Statutum suspendere potest solutionem dotium, in tempus contracti matrimonij, & impedire ortum obligationis ante illud tempus, & de ratione.

52 Ratio statuti, semper attendenda, pręcipue vbi viget fauor agnationis.

53 Ratio legis vel statuti, habetur pro expræssa vbi alia reddi non potest.

54 Debita omnia a lege largita, non admitunt onus, grauamen, nec conditionem sicut legitima filiorum.

55 Rex non potest filium suum primogenitum grauare, ex quo a lege, primogenito regnum debetur.

 56 Fi-

56 *Filius Regis & primogenitus potest exhæredari, causis & rationibus qui bus quilibet ali⁹ fili⁹ exhæredatur.*

54 *Filius, Comitis, Ducis, vel, Marchio nis, non potest in ducatu, Comitatu, vel Marchionatu, grauari & one rari.*

58 *Ducatus, Comitatus, seu Marchionatus, non diuiditur patre mortuo ab intestato, sed filio primogenito ɗ bet.*

59 *Dux, Comes, seu Marchio, non potest filio primogenito ad successionē voca to substituere, vt decedente sine mas culis, filius secundo genitus succe dat, si illius primogeniti filię non sunt exclusæ.*

60 *Nepos ex filio primogenito Ducis, Comitis vel Marchionis, præmortuo patre, succedit in comitatu, vel ducatu, excluso secundo genito.*

61 *Consuetudo inducens quod stantibus fi lijs masculis, filię femine non succē dant valet & tenet.*

62 *Præteritio filiorum, qui dotibus con tēti renūtiarūt successioni paterne an vitiet testamēta paterna & n. 65*

63 *Filius renuntians successioni paterne, cencetur renuntiase successioni ab intestato.*

64 *Legitimæ petitio regulatur a causa intestati, successionē quæ ab intesta to comitatur & n. 67.*

66 *Filius præteritus qui renuntiauit successioni paterne, de iure Pandectarum, Codicis, autenticorum, & municipali, rumpit paternum testamentum.*

68 *Renuntiatio filiorum facta in bonis paternis, secun habet quandam intrinsecam conditionē, si successio eis deferatur.*

69 *Excludi nullus potest ab aliqua re, absq; eo ꝙ prius res illa sibi deferatur, & hoc præcipue in hæreditate.*

70 *Renuntiatio facta per filiam non impedit delationem hæreditatis, seu bonorum patris, sed solum effectum idest acquisitionem delatorū.*

71 *Acquisitio hæreditatis, fit ex voluntate hominis, delatio vero que procedit acquisitionē, fit legis ministerio.*

72 *Renuntiatio cum hominis factum sit, non facit quod delatio impediatur, tanquam legis effectus.*

73 *In renuntiationibus factis per filiā familias, dote contenta, solum atenditur obseruantia iuramenti.*

74 *Hæredem non habere, non dicimus de eo, qui hæreden habet licet absensum ab hæreditate.*

75 *Filia renuntians non potest dici non præterita, si de illa non sit facta mē tio nō obstante renūtiatione cū dela tio per pactum impediri nō poterit.*

76 *Testamentum in quo filia renuntians reperitur præterita, est nullum, licet quo ad filiam, & illius respectu, non potest nullisas proponi.*

77 *Comodū ex persona vnius ex filijs, ceteris parari posest.*

78 *Præteritio filię renuntiantis, licet nullum effectum producat in fauorem illius, bene vero, quo ad alios fratres vt equaliter succedant, reducta causa intestati.*

79 *Preteritio filij emancipati, non facit nullum testamentum, & sic hoc prin cipatu preteritio filiarum nuptarum, non rumperet testamentum.*

80 *Bonorum poscesio contra tabulas filio emancipato præterito competēs contra testamentū patris, habet eū dem effectum quem habet ius dicen di nullum, competens suo.*

81 *Institutio vel exhæredatio filiē in hoc Principatu, non ita exacte desi deratur sicut in iure comuni.*

82 *Institutio facta de persona filie, que renuntiauit successioni paterne, in dote sibi iam data, non purgat vitium preteritionis, quod secus in hoc Principatu n. 84.*

83 *Dos dicitur propriū filię patrimoniū & distinctum ab hereditate patris.*

85 *Tempus mortis ansit atēdendum, an vero tempus renuntiationis, ad hoc vt filia dote contenta agere possit ad suplementum, cuius seqq.*

87 *Tēpus contractus, semper atēdi solet vbi de reeissione illius agitur.*

88 Tem-

88 Tempus contractus, in renuntiationibus factis per filias familias, non eſt quando firmatur renuntiatio, ſed quando moritur pater.

89 Renuntiatio iurata de qua in c. quam uis pactum, ſecum ad fert intrince cam quandam conditionem, ſi legitima deferatur.

90 Filia renuutians legitime ex hoc ſolo præſumit ius cogitaſſe de bonis acquirendis per patrem poſt renuntiationem, vſq; ad tempus in quo debetur ſibi legitima.

91 Præteritio nepotis ex filio vel filia præceſsi a patre, non vitiat teſtamẽtum Aui.

92 Dixio dumtaxat eſt in ſua natura taxatiua.

93 Emancipatus filius, mortuo cohadequatur.

94 Emancipatus licet ſit a ſuitate & ſucceſsione excluſus, prætor autem ad ſucceſsionem illum ſicut & ſuũ admitit.

95 Emancipatus in ſuccedendo patri, in nihilo differt a ſuo.

96 Differentia, inter ſuitatem & emancipationem, an ſit ſublata in ſucceſſione ex teſtamento, & ab inteſtato.

97 Filius vxoratus in Cathalonia, licet pro emãcipato habeatur, in nihilo a ſuo differt in ſuceeſsione ab inteſtato & ex teſtamento.

98 Expenditur l. maximum vitium C. de liber. præterit.

99 Auus in inſtitutione nepotum, poteſt aponere quam libet ex eonditionibus poſsibilibus, ſiue caſualis, ſiue mixta, ſiue poteſtatiua fuerit, & n. 103.

100 Intelligitur l. ſuus quoque. 4. de hæred. inſtituen.

101 Exeeptio vt bona ſit debet de regula ſummi, & quomodo hoc intelligatur.

104 Nepos a patre non præceſſus, inſtituendus de iure comuni, & de iure Principatus mẽtionandus, ſub pœna nullitatis contra teſtamentum Auitum.

105 Præteritio filiorum ita facit nullũ teſtamentum paternum, ſicut facit nullum deffectus ſolemnitatum, de quibus in l. hac conſultiſsima.

106 Septem teſtes & mentio filiorum, pro forma teſtamenti deſiderantur.

107 Facultas teſtandi alege hominibus conceſſa, certis legibus coarctatur.

108 Teſtator diſponere non poteſt, vt ſuum teſtamentum valeat, etiam ſi ſolemnia ſubſtantialia deffiant.

109 Teſtamenti nomen non meretur, vbi forma ſubſtantialis in eorum ordinationibus a iure deſiderata non ſeruatur.

110 Mutuus celebratus cum pacto, vt pro tritico vinum reddatur, defficit contractus mutui.

111 Teſtamentum minus ſolemne, non producit nec naturalem obligationem, & de qua naturali obligatione intelligatur n. 152.

113 Legata in minus ſolemni teſtamento relicta, non debentur in foro concientiæ, à venientibus ab inteſtato, redacta eauſa ad ius inteſtati.

114 Debitum in foro concientiæ tunc dicitur eſſe, vbi adeſt obligatio naturalis.

115 Venientes ab inteſtato non tenentur in foro concientiæ reſtituere hæredi ſcripto, ſi teſtamentum deficiat in forma ſubſtantiali.

116 Teſtator diſponere non poteſt in teſtamento, vt licet non ſint ſeptem teſtes adhibiti valeat, licet hoc per conſuetudinem vel Principis legem induci poſſit.

117 Statuta per quam libet ciuitatem circa incolas illius ordinari & ſtabiliri poſſunt tam circa ordinationes teſtamentorum, quam circa alia, etiam ſi ſint contra legum ſanctiones, tam circa deciſſoria quam ordinatoria. n. 118.

119 Statuta contra leges facta, tunc admitenda quando ſunt rationabilia.

110 *Populus an possit contra Ius municipale consuetudinem inducere, & statuta ordinare.*
111 *Consuetudo vt legitimè dicatur inducta, quos & quantos actus requirat, & quodnã tempus desideretur.*
112 *Iudicis decretum non est necessariũ ad confirmanda statuta à populo stabilita, ex quo ius facultatem statuẽdi permisserit.*
113 *Decretum iudicis facit præsumere alienationem factam fuisse ex euidenti vtilitate, etiam si de illa aliàs non constaret.*
114 *statuta rationabilia quæ dicantur remissiue.*
115 *Statutum inducens validitatem testamenti ordinati coram duobus testibus, an sit rationabile. & numer. 116.*
119 *Ratio cur testamentum factum minori testium numero quam septẽ de qua in l.fin.C.de fideicõ.an sit inpulsiua vel finalis.*
117 *Interpretatur l.fina. C. de fideicõ.*
118 *lex per Principem inducta cum Clausula irritantis decretum, & derogatoria consuetudinis, nõ potest nec consuetudo nec statutum induci contra legem.*
119 *Enodatur l.fina C.de testamentis & cum n.130.*
131 *Clausula* non obstante consuetudine &c.*cuius sit efficatiæ, virtutis & valoris.*
132 *De iure nostro Cathaloniæ & per hanc constitutionem, pro forma substantiali desideratur, vt mentio de filio vel nepote fiat.*
133 *Mentio filiorum facienda in testamentis, & per constitutionem desiderata, an possit per equipollens ad impleri, cũ ea quæ pro forma actus desiderentur, nequeant per equipollens ad impleri.*
134 *Forma tunc demum potest per equipollentia adimpleri, quando forma respicit certum effectum.*
135 *Conditiones voluntarie nõ possunt per equipollentia ad impleri, limita n.137.*
136 *In voluntarijs conditionibus voluntas sola testatoris consideratur & non effectus.*
138 *Declaratur l.fideicommissa.11.§.si cui de legat.3.& de Antinonia huius.§.in l.mulier.23.ad Treb. varia traduntur.*
139 *Diuinatio ad iura concordanda quãdo est necessaria, non est prohibita in iure.*
140. *Stipulationis requisita, ad illi9 validitatem, non possunt per equipollentia ad impleri & n.141.*
142. *Pactum nudum, nullam producit obligationem, etiam si deductum in obligatione prestetur perdecen anno.*
143 *Testamentum sic ordinatum a testatore, vt pro testamento valeat illud quod reliquerat ordinatum in quadam sedula manu sua confecta & recondita penes Guardianum Santi Francisci, an sit legitimum.*
144 *Forma in ordinandis testamentis tradita in l.iubemus C.de testa. cũ respiciat certum effectum potest per equipollens ad impleri.*
145 *Prohibitio Trebelianice que per verba expressa potest a patre fieri an id possit fieri per equipolens, & intellectus ad constitutionem. 27. anni.1599.*
146 *Probemialia inducunt causam finalem legis.*
147 *Causa finalis constitutionis.27.anni.1599.fuit conseruare subditorum, patrimonia.*
148 *Verba generalia legis seu statuti, restringuntur solum ad casus qui conprahendi possunt sub legis ratione expressa.*
149 *Mentio de filijs facienda in ordinandis testamentis, an esse debeat dispositiue vel suficiat enuntiatiue.*
150 *Verba enuntiatiua præmaxime in institutionibus nunquam disponunt.*
151 *Didacus Couarruuias respuitur & illius sententia impugnatur.*
152 *Institutio filij an præsumatur ex formula*

formula substituendi a Gallo Aquilio inducta.

153 Testamentum factum sub forma Galli Aquilij de qua in l. Gallus nec de iure comuni nec Cathaloniæ sustinetur.

154 Mentio filiorum facienda per nostram constitutionem non facit validam formulam Galli Aquilij.

155 Plus vel minus non mutant substantiam rei nec faciut illam differri specie.

156 Filius nullatenus mentionatus in testamento patris vt voluit constitutio nostra. an possit præteritionem aprobare remisiue.

157 Pręteritio illa sola facit nullum testamentum patris quę mala mente proponitur facta idem in exhæredatione n. 158.

159 In casu nostre constitutionis non potest pręsumi an bona vel mala mente prętеritio sit facta & numer. 160.

161 Dispositio glosæ nostre vt sola mentio filiorum validet testamentum patris an idem sit in testamentis filiorum & n. 163.

162 Prętеritio illorum quibus legitima debetur vitiat præterientium testamenta.

165 Expenditur constitutio vna sub titulo de fills y pares præterits.

E, SIS VOL PER DRET DE LEGAT, O PER QVALSEVOL ALTRA MANERA POSAT, QVE NO PER

dret de institutio de fill, ò de altres infants, en lo testament sia feta mencio, lo testament per so no dexa ser irritat, ò esser dit irrit, ò nulle.

ID EST.

Et siue iure legati, vel per quemlibet alium modum positum, quam per ius institutionis filij, aut Aliorum infantium, in testamēto facta sit mentio, ex hoc testamentum, non fiat irritum, aut irritum vel nullum dici.

1 ONQVIESCERE facit præsens nostra constitutio in parte huius glose quā plurimas ingentesque difficultates quarum veritatem perstringere (visis communium interpræcum traditionibus) non minime difficultatis esse reperio, vt ex superioribus videre poteris: sed non inter relatas minor est, quam præsens glosa resoluere, & conquiescere facit; nunquid legitima titulo tantum legati sit filijs relinquenda, an vero necessarius sit titulus institutionis; de iure autem communi vin-

 cit

cit opinio Interpretum, desiderans honorabiliorem titulum institutionis vt per Bart. in autentica nouissima C. de inoffi. testa. vbi glo. verbo titulo Bal. & Salice. in l. fina. C. fami. ercis. Alex. in l. inter cetera n. 6. de lib. & postum. Ias. in d. autentica nouissima. n. 16. C. inoffi. & in l. hacconsultissima. §. ex imperfecto. C. de testa. n. 4. Bened. c. Raiuntius verbo *in eodem testamento* n. 132. vbi Couar. §. 1. n. 3. Gom. l. 3. Tau. n. 57. Anto. de Padill. in l. eam quam. n. 76. C. de fideico. Gutier. de iura. Cōfir. 2. parte. c. 3. Molin. de primoge. lib. 2. c. 15. n. 15. Aluar. Velasc. consul. 23. Boer. decis. 267. Tesau. decis. 58. Alios cumulat Ceuall. contra communes. q. 23. Xuar. in l. quoniam in prioribus limita. 15. C. de inoffi. Brunore a Sole in suo compendio iuris resolutorio verbo *legitima* Cras. §. testamentum. q. 11. n. 10. &. §. legitima. q. 42. n. 1. Peregri. de fidei. arti. 35. n. 55. † Omnes

2 enim concordant, iure nouissimo autenticorum inductum fuisse, vt tit. honorabili institutionis relinquatur. Filius enim nisi specialiter instituatur. vel exheredetur, (pro forma testamenti) facit irritum & nullum testamentum, secundum Iaso. l. Gallus. §. in omnibus. 3. nota. de liber. & posthu. per illum tex. loquentem de parte aliqua filio instituēdo, intelligi debeat de legitima † Est enim de hoc re notissima

3 illa nouella Iustiniani. 115. in autentico vt cum de appellatione cognocitur colla. 8. in. §. aliud quoq; capitulum vbi Iustinianus legem indixit patribus & matribus, omnibusq; ascendentibus, quibus imposita est necessitas de iure, instituendi, vel exhæredandi, vt non liceat eis exheredes in suo testamento facere descendentes, vel illos præterire, taliter quod debitam his portionem titul. legati vel fideicommissi relinquendo non sufficiat; sed quod omnino necessitas sit, vel instituendi, vel iusta adiecta causa exheredandi; ex quo colligitur manifestè, quod si nulla vrgeat causa exhæredationis, nullo alio modo testamentum Paternum † vel 4 auitum valere possit, quam quod filius proponatur institutus, etiam in legitima sibi debita iure naturæ; aliàs enim si Iustinianus ita non intelligeretur, non possit firmari, aliquid noui per Iustinianum inductum: ante Iustinianum enim, iam obseruabatur, vt qnam uis legitima quocunq; relicti titulo proponeretur, validum fuisset testamentum, tamen certum erat non aliàs valiturum, quam si filius vel institueretur vel exhæredaretur vt in l. inter cetera. 30. cum similibus vulgatis de libe. & posthum. reperies. † Principale enim testamenti ius erat, liberorum exhæredatio vel institutio, quo- 5 ties enim querellæ locus erat, necessario suponendum erat, filium institutum, cum per querellam resindatur, & quod nullum erat (per omissionem institutionis vel exhæredationis) non erat necesse recindi, quod per querellam consequitur ad l. nam & si in fine Pincipij. ff. de iniusto. rup. irritoq; facto testame. hæc igitur controuersia (quam mirifice contra omnes agitat Anton. Faber. de Error. præcma. deca. 14. Error. 6.) Cessat post nostram concitutionem, & glosam permitentem, parentibus licere filijs suam deditam portionem relinquere, quocunq; titulo, vel legati, vel fideicommissi, & quod sufficiat vt de illis facta sit mentio in testamentis, & vltimis voluntatibus.

Ex quo enim colliges, solam præteritionem in Cathalonia irritum facere testamentum paternum, non 6 tamen dicetur præteritus (de iure municipali) ex quo titulo legati vel fideicommissi aliquid relictum est, sicut talis diceretur de iure communi, licet non propriè & strictè bene tamen secundum formam, vt diximus supra, & declarat Deci. in leg. 2. numer. C. de bono. possess. contra. tabul. † Sed tamen non est 7 inferendum, per dispositionem nostræ

glose,

gloſe,ex quo diſponit, quod dummo-
do ſit facta mentio de filijs,exinde ſe
quatur filium deberi contentari reli-
cto,etiam minimo:nam ſi minus legi-
mæ portione filio debita, in paternis
bonis relinquatur,ad ſuplementum le
gitime agere,non erit per noſtram cō
ſtitutionem prohibitum, nec dicetur
talis aditio excluſa,quam habet filius
alege omnimodo.30.per Iuſtinianum
illius autorem C.de inoffi. teſta.indu-
ctam:ad cuius terminos erit regulan-
da gloſa noſtra,de cuiusquidem reme
dij ſupletorij materia,latè egit Bacha
laureus ille Xuares in repititione l.
quoniā in prioribus.n.11.&.12. Spin.
in ſpecu.teſta.glo.17.n.32.Benedic.in
c.Rainūtius verbo alteroq; n. 10.† Be
8 ne tamen.& iuridice inferre poteris
ex noſtra.glo.per intellectum a con-
trario ſenſu;quod ſi in teſtamento pa-
terno vel auito,nulla de filio vel nepo
te in poteſtate conſtituto facta repe-
riatur menſio, tale teſtamentum ſit
ipſo iure nullum, ex deffectu forme;
vt in ſimili colliges ex d.l. omnimodo
in verſi.finali ibi *nihil eis penitus reli-
querins* a qua quidem diſpoſitione eſt
ſuplenda gloſa.noſtra,(vt dixi)ex quo
caſus iſte in ea eſt omiſſus,& ſic ſucce
dit regula,quod in omiſſis per legem
nouā, recurrumus ad diſpoſita per le
9 ges antiquas & veteres.† Et talis nul-
litas in tantum protrahitur,quod ad-
huc filio tacente & nil oponente, ex
quo per deffectum forme ſit nullum,
non ſuſtinetur talis ordinatio vt col-
liges ex l.ſi filius qui in poteſtate. 7.
de liber.&poſthum.iuncta laſo.doctri
na in eodem textu.& idem Colliges.
ex.§.1.inſti.de exheredat.libero. &
eſt communis obſeruatio teſte. Deci.
in l.2.n.9.C.de bonor. poſeſ. contra
tabul.Bened.c.rainuntius verbo in eo
dem teſtamento.1.n.105.Tiraq.l.ſi vn
quā verbo reuertatur n. 2. C.de reuo
can.donat.Anto.Gom.l.22.Tau.n.24
ver.ſecundo facit tex.vbi allegat.tex.
in l.ſi poſt mortem. 5.de bono.poſceſ.
contra Tabul.† Forme enim renuntia
ri non licet per tacitum concenſum,
vt mirabili diſtinctione adducta de- 10
clarat.Alexa.Trentaſ.varia.reſolu.lib.
1.tit.de legibus reſolutio.prima n.10.
ver.ſecundus caſus & ſic hanc eadē
ſententiam ſecutus eſt Iul.Clar.recep
ta.ſenten.§.teſtamentum.q. 43. n. 21.
vbi de euidenti vtilitate huius que-
ſtionis.

Eſt tamen aduertendum,quod non
adeo eſt nullum teſtamentum vitio 11
præteritionis affectum,quod ſine ali-
quo iudicis miniſterio, venientes ab
inteſtato hæreditatem dire poſsint,
nec hæreditas ab hærede ſcriptio ve-
ni at ſtatim auferenda;ad huc enim ta
li nullitate vigente,neceſſaria erit iu
dicis declaratio ſuper nullitate.Filius
enim præteritus,debet ſuum ad ire iu
dicē,illum nempe, qui de hęreditate
cognoſcere poterat, vt ſuper nullita
te ius dicat,qui cauſa cognita, iudiciū
ferat,cum citatione partis, & alijs iu-
dicij obſeruationibus adhibitis,dc qui
bus lata manu Spin.inſpecu.teſta.glo.
20.princi.n.109.† Clauſula enim *ipſo
iure* hoc idem expoſcit & poſtulat, vt 12
cum in curſione nullitatis, concurrat
miniſterium iudicis,ſuper facto nulli-
tatis, vt per Gomes leg. 48. Tau.
numer. 1. latiſsimè Matienſo leg. 1.
titul.1. libr. 5. noue Collectio. Regie
vbi quadraginta exemplis adductis
hanc regulam Illuſtrat, poſt Mantic.
de coniectu. vltimar. voluntat. lib. 7.
titul. 10. numer. 32.Tiraquel.l. ſi vn-
quam verbo reuertatur numer. 11.
Bouadill. in ſua politica libr. 1. cap.7.
nume.30.† De quo habes iura præter
doctrinas,textum nempe Elegantem; 13
in c.licet Epiſcopus.28.de præben.in.
6.vbi videmus quod licet per ademp-
tionem ſecundi Beneficij,curam ani-
marum habentis,vacet ipſo iure pri-
mum,per tex. in ca. de multa. 28. de
præben. extra, & Epiſcopus poſsit
primum Beneficium Conferre,cum ip
ſo iure vacet, tamen poſceſsio dicti
priui Beneficij, non aufertur a ſe-
cundo obtinenti, ſine cognitione

causæ, cum posſit eidem ius retinendi competere vt dicit tex. in dict. cap. licet Epiſcopus, & ſic auditur ad allegandas exceptiones retinendi, & verba dicti capituli tenebis menti † 14 Quod licet poſceſſori Beneficij nulla competeret defenſio, adhuc habebit locum diſpoſitio capituli licet Epiſcopus, non enim reuera debet competere, ſed ſolum quod poſsit competere, quamuis realiter non competeret; pro quo facit tex. cum glo. verbo con 15 ſtiterit in Clemen. fina. de Cenſib. † vbi exigentes vegtigalia a Clericis, ipſo iure excomunicantur, & tamen declaratio iudicis ſuper incurſione excomunicationis deſideratur, cum prius debeat conſtare iudici, de facto ſuper 16 quo excomunicatio fertur, & vt conſtet vere & realiter, † Non aliter adimpleri poteſt quam per partis citationem vt deduces ex tex. in l. eius qui delatorem. 29. de iure fiſci vbi ſi acuſatus de aliquo Crimine delatorem corrumpat, habetur pro conuicto, & conſequenter pro Confeſſo, & tamen executio pene in qua incurritur per corruptionem quam habes in l. imperatores. 34. eodem met tit. de inre fiſci nō intentatur, niſi prius conſtet iudici de facto, ſcilicet de corruptione, de qua non poteſt conſtare niſi delato audi-17 to, & Scitato † Quamuis igitur pręteritione filij teſtamentum fiat & ſit nullum ipſo iure, adhuc erit neceſſaria ſententia iudicis declaratoria, ſuper facto præteritionis; non quidem ad eſſe pene, ſed ad executionē pene, quia in penis ipſo iure incurſis, licet ſit neceſſaria ſententia declaratoria vt in c. cum ſecundum de hæreti. in. 6. Non 18 † deſideratur ſententia ad eſſentiam pæne, ſed ſolum ad illius executionem ex ſententia & teorica Riuini. in rub. ſolu. matr. n. 365. Petrus Barboſ. in l. ſi ante ſolu. matr. n. 30. vnde cum teſtamentum fiat nullum ipſo iure, exiſti-19 mo (præter omnes) hanc † Exceptionem nullitatis a quocunque etiam nō filio oponi poſſe, allegari, & probari: Fundatur euim ex illa doctrina magiſtralis Bartol. in l. his conſequenter. §. 1. famil. eriſcun. aprobata per Tiraq. in l. ſi vnquam verbo *reuertatur* n. 290. Oldra. con. 124. Bal. in c. quæ in Eccleſiarum de conſtitu. n. 16. & in l. ex facto de vulga. Barbos. in d. l. ſi ante. n. 29. in fin. ſol. matr. qua Cauetur quod de pena ipſo iure incurſa, quilibet oponere poteſt, quia allegat ius omnino excluſiuum iuris agentis; Et † ſic 20 quando dos vel donatio proqter nuptias amituntur ipſo iure, in caſu nempe quo inceſte nuptie contrahuntur, vt in autētica inceſtaſ. C. de inceſ. nup. c. cum ſecundum de hæreti. in. 6. tunc quilibet de iure iſto (licet fiſco ſolum competat) oponere poteſt, vt tenet Bart. in l. fina. ad finem. ff. de cōdic. ſin. Cau. vbi fulgo. n. 8. Iaſ. n. 4. Nouel. de dot. 11. parte principali. n. 14. Barboſ. vbi ſupra; Concludamus igitur, quod ſiue agatur ad executionem pene ipſo iure impoſite, ſiue ad eſſe pene, pars erit citanda, cum poſſet ei aliqua exceptio competere † Quando vero cō 21 ſtat a notorio, nullam exceptionem poſſe competere, nulla erit citatio neceſſaria vt colligere poteris ex tex. in c. licet Epiſcopus. 28. ſupra allegato de præben. in. 6. expendendo duas particulas illius ibi *cum tibi forſan ius poſsit competere retinendi* ſi enim expēdas verbum *poſsit* & dictionem, *forſan* reſultabit, quod quamuis Clericus nullam priuationis probet cauſam, priuatio aliter facta ab initio, ſit ipſo iure nulla, quidquid poſtea ſequatur: quando igitur certum eſt, nullam competituram exceptionem, non erit citatio neceſſaria.

Et in his terminis eſt intelligendus tex. in c. repræhenſibilis 26. de appe- 22 llat. extra, vbi excomunicatio ſuſtinetur pro facto notorio, & denuntiatio ex comunicationis ſimiliter, etiā illo non citato nec audito; nam deciſsio illa eſt intelligenda de facto adeo notorio, de qua à notorio conſtabat, nullam competere, nec competere

petere posse defensionem ex senten-
tia Panormita.in cap.cum sit Romana.
numer.18. de appella.& in cap. cum
olim,numer. 21. de senten.& re iudi.
Deci. in cap.peruenit primo illius no-
minis,numer.3.de appellat. Couarru.
in cap.alma mater.par.1.§.9.numer. 5.
23 de senten.excom.in 6.Quãdo † igitur
excomunicato, nulla competit, nec
competere potest defensio, quo casu
dicitur factum effici notorium, vt per
Cursium Senio.consil.20. tunc non est
citatio necessaria; quando vero exco-
municato posset competere defensio,
licet reuera ei non competat, tunc ci-
tatio erit requirenda. † Colliges etiã
24 ex prænarratis,intellectum ad tex. in l.
2.C.de iure emphyteu.vbi emphyteo-
ta cessans per triennium a Canonis so-
lutione,perdit ipso iure dominium vti
le,& tamen possessio ab eo non aufer
tur, nisi legitimè citetur, & audiatur,
posset namquè exceptio forsan sibi
competere, vt per Matthæ. de Afflict.
in cap. 1.de feud. sine culpa. non amit-
ten. in libr.feudor.& faciunt dicta per
Iason.in dict.l.2. C.de iure emphyteu.
Aluar.Velasc.de iur. emphyteu. quęsti.
41.numer. 17. Regulariter igitur con
25 cludamus,† quod ab hærede instituto
in testamento, in quo filius reperitur
præteritus,non est hæreditas auferan-
da illo inaudito, & non citato, cum
posset sibi aliqua defensio competere;
sunt enim in iure casus,in quibus nul-
litas non inducitur per præteritionem
filiorum,quos enumerat Iaso. in l.si fi-
lius qui in potestate de iniust.rupt. &
Alex.in l.si quis maior.numer. 13. C.
de transac.& sic quod filius sit audien-
dus,notauit Spin.in specul.testam. glo
sa 20.princip.numer.fina. Gamm. de-
cis.174.

26 Et adeo hæc forma institutionis,vel
exheredationis filij in potestate con-
stituti in testamẽtis desideratur, quod
non solum præteritio expressa reddit
nullum testamentum,sed etiam quan-
do reperitur casus, qui deueniri pote
rat ad eum, in quo filius inueniri se
posset præteritus,quod contingit, quã
do filius instituitur sub conditio e ca-
suali vel mixta, & in illam defectum
nihil disponitur,tunc sanè casu,cum ob
defectum conditionis, filius inuenire-
tur pręteritus testamentum est nul-
lum,vt colliges ex text.in l. si pater 4.
C.de instit. & substi. de † cuius legis
intellectu Roder. Xuar. multa expen- 27
dit in l.quoniam in prioribus ampliat.
1.numer. 1.cum sequen.Iul. Clar.§.te-
stamentum,quæst.39. Acost.in cap. si
pater verbo eidem filiæ,numer.28. de
testam. in 6.Spin.in specul. testam.glo
sa 20. princip.numer.31.& idem col-
liges ex l.ventre.83.ff.de acquir. hære
dit.quamuis † enim constitutio nostra 28
solum desideret mentionem fieri de fi
lio, vt testamentum nullum vel irritũ
non fiat, & per institutionem sub con-
ditione casuali vel mixta,facta reperia
tur mentio de filio,nihilominus tam en
ex quo idem inuenitur periculum, ob
defectum conditionis,in quo filius in-
ueniretur præteritus,dicendum est,te-
stamentum etiam nullum dici per no-
stram constitutionem, si filius sub ca-
suali, vel mixta conditione institua-
tur, per illa duo iura superius addu-
cta,a quorum terminis regulatur con-
stitutio nostra, cum per eam sit de ca-
sibus ommissis; & consequenter erit
obseruanda forma per Imperatorem
tradita in dict.l.si pater,vt filius in de-
fectum conditionis exheredetur, ne
eueniat casus in quo, filius reperiatur
pręteritus, quo casu eueniente, testa-
mentum erit nullum,vt per glos.2. in
dict.l.si pater & latè Roder.Xuar. vbi
supra.

Cæterum videndum erit de quęstio 29
ne illa apud veteres & recentiores agi
ta, nunquid decisio. dict.l. si pater sit
correcta,& inmutata, per dispositio-
nes legum quoniam in prioribus, &
omnimodo,C.de inoffic.testam.agen-
tes de suplemento legitimè,& de reij-
ciendo onere,grauamine,& conditio-
ne a legitima,vt adaptari ad nostram
constitutionem possint, DD. antiqui

quos recenset Roder. Xua. in dicta am-
plia. prima, numer. 2. in versicul. & in
hac quęstione vbi recenset Iacob. de
Rauen. Guillel. de Cune. Cin. Abiguel.
Bald. Fulgos. & alios, in hac fuerunt
opinione, vt non censeatur correcta
dict. l. si pater, omissis varijs ratiocina-
tionibus per eos adductis, & a Xua. recẽ-
citis; quæ mihi magis cõgruit illa fuit;
30 † Nempè, quod l. omnimodo, & l.
quoniam in prioribus loquantur in ca-
su in quo, testamentum erat validum,
& solum in illis iuribus dubitabatur,
nunquid filius posset rescindere testa-
mentum Paternum, regulis iuris anti-
qui seruatis, ac dispositis in l. cum quæ-
ritur 6. C. de inoffic. testam. vnde con-
sequitur necessario, quod memorata
iura supponat, quod omni alio respe-
ctu testamentum erat firmum, & vali-
dum; cum igitur in casu dict. l. si pater,
testamentum ab initio sit nullum ipso
iure, ex deffectu formę, dicendum est
memorata iura quoniam in prioribus
& omnimodo nihil disponere quo ad
correctionem dictę l. si pater ex senten-
31 tia Deci. in dict. l. si pater, numer. 18. †
necessario igitur dicendum est, suppo-
nere prædicta duo iura, testamentum
paternum valuisse, quod insinuare vi-
dentur verba dict. l. omnimodo ibi (*fir-
mũ quidem sit testamentum*) & ibi (*mag-
nam & innumerabilem ocasionem subuer-
tende eorum dispositionis amputare cense-
mus*) quæ quidem verba, non possunt
comodè adaptari, nisi ad testamẽtum,
quod subuerti per quærellam vel bo-
norum possessionem contra Tabulas
posset; igitur validitas testamenti in
his iuribus supponenda est, quamuis le-
gitima ex integro non reperiatur reli-
cta, in casu ergo in quo pater nil filio
relinquit, dicta iura omnimodo, & quo-
niam in prioribus nil disponunt; vt re-
sultat ex illis verbis eiusdem, l. omni-
modo, ibi (*Sin vero vel præterierint ali-
quam eorum personam*) & ad dictam le-
gem omnimodo sunt referenda verba
dictę l. quoniam in prioribus, ibi: (*Hec
namque sunt priores Sanctiones, quibus de
suplemento dispositum erat*) vt refert gl.
in verbo sanctionibus, & sic est intelli-
genda dicta l. quoniam in prioribus,
quæ cum veniat ad interpretationem
dict. l. omnimodo, intelligenda est eo-
dem modo quo dicta l. relata loquitur,
† ex regula quę disponit, vt referens
sit in relato, iuxta doctrinam Bart. com- 32
muniter receptam in l. nihil de coniun-
gendis cum emancipato liberis. Vnde
dicendum est, legem quoniam in prio-
ribus suponere validitatem testamen-
ti, sicut & suposuisse diximus dictam l.
omnimodo, quamuis impugnari posset
per quærellam; cum enim illa duo iura
fuerint inducta ob fauorem filiorum,
intelligenda veniunt in casu quo testa-
mentum valuisset, † ne alias in eorum 33
odium retorquerentur contra l. quod
fauore, C. de legib. & sic constat, quod
in casu, l. omnimodo, & l. quoniam in
prioribus, testamẽtum paternum erat
validum, quamuis quærellari per filiũ
potuisset, ex quo legitima ex integro
sibi non fuisset relicta, quod secus erat
in casu l. si pater, vbi filio ante euen-
tum conditionis potestatiue, vel mix-
te, & in illius defectum, nil relictum
erat.

Cæterum recentiores, omnes post 34
Roder. Xuar. in contraria fuerunt sen-
tentia, vt nempè dicta l. si pater sit cor-
recta per dictam l. quoniam in priori-
bus, vt post eam, testamẽtum in quo fi-
lius in sacris constitutus sit sub condi-
tione casuali, vel mixta institutus, con-
ditione reiecta, & sublata, remaneat
purè institutus, quam opinionem post
dictum Xuarem tenuerunt moderni
post Benedict. in cap. Rainuntius, ver-
bo, *reliquit*, numer. 28. Gom. var. tom.
1. cap. 11. numer. 29. Petr. Peral. l. 1. n.
10. delegat. 2. Bernard. Diaz regul. 127
Molin. de primoge. lib. 2. cap. 1. num.
31. & alij cumulati per Valdes. in ad-
ditionibus ad Roder. Xuar. in dict. 1.
ampliatione in litera D. sub numer.
4. Eman. Acosta. in §. & quid si tantum
de liber. & posth. Vasq. de succesio.
creat. part. 1. lib. 1. §. 10. numer. 196. &
hæc

hæc magis communiter recepta reperitur, vt per Peregrin. de fideicommiss. arti.36.numer. 63. & iterum consilio 51.numer.12.libr.4. † Cuius quidem
35 quæstionis præcipuum fundamentum desumitur, ex dict.l. omnimodo iuncta l. quoniam in prioribus si aduertas, quod in terminis,l.si pater,C.de inoffi. si pater filium in potestate constitutum, in minima quantitate instituisset sub conditione casuali,vel mixta, dato sibi cohærede, & casu quo etiam in defectum conditionis, non exhæredasset filium sic in minimo institutum, quamuis testamentum esset nullum, adhuc tamen dicto filio competeret bonorū possessio. contra Tabulas, vt deduces,ex §.eadem insti.de bonor. possess.
36 contra Tabulas † cuius effectus erat, declarare testamentum illud paternū, vitio præteritionis affectum nullum esse, vt communis Doctorum schola tenet teste Iason.in l.2.numer.31.in fin. C.de bonor.possess contr.Tabul.notabat Anto.Vinuesa.in §.sunt autem,numer.16.de bonor.possessio. contra Tabul. quod optimè declarat. Michael Crass.recep.sentent.§.bonor. possessio quæstio.20.numer. 2.post Gutier.l.pater filium,numer.17. ff.de inoffi. testa.
37 vbi alios allegat; loquens igitur lex † omnimodo de testamento,quod poterat rescindi per querellam, vel bonor. possessionem contra Tabulas, poterit legitimè, & congruè, ex ea deduci, quod filio in re minima sub conditione instituto,& in deffectum conditionis nō exheredato, competat suplemē tum legitimè,de quo in dict.l.omnimodo de quo etiam suplemēto remoueat onus & conditio,ex dict.l. quoniam in prioribus; † Cum disposita in legitima
38 vigeant etiam in suplemento illius,ex notatis per Rip.in l.in fideicommissariam,numer.76.ad Trebel. Boer. decis.5.numer.13. Mantic.de coniectur. libr.5.tit.15.numer.11.faciunt adducta,per Crass.recep.senten.§.legitima, quæst.16.nume.2.Constat ergo,quod dicta iura etiam locuntur in casu in quo,testamentum erat nullum,& nihil ominus tamen tribuunt filio suplementum legitimè,ab eoque tollunt conditiones,& sublata conditione & concesso suplemento, testamentum remanebit firmum,& validum,autorisante dicta lege omnimodo; cum eo casu testamentum fulciatur omnibus solemnitatibus a iure requisitis, cum filius non ex tunc dicatur præteritus: † Et 39
sic fundamentū principale seniorum interpretum supra relatorum, ex supradictis corruit, & anulatur: cum ex illis deducatur,beneficium legis omnimodo, & l. quoniam in prioribus,non esse inductum principaliter in fauorem filiorum,sed parentum testantium,vt eorum iudicia,& testamēta conseruarentur: quamuis secundario,& ex accedenti, respiciat fauorem filiorum,vt non intentassent querellā: & in causis,semper atendi solet, quod principaliter agitur, licèt ex actu desumi possit odium,& fauor, l. si quis nec causam 4. de reb.cred.& passim.in superioribus glosis a nobis obseruatum, 40
& illustratum reperies; † Et hanc recentiorum sententiam colliges etiam aprobatam ex text, in l. scimus 36. §. cum autem, C.de inoffic.testam.vbi filio relictum inuenimus fideicommissum sub conditione mortis, & consequenter sub conditione casuali,vt docet tex.in l. hæres meus 78. de conditio. & demonstra. & tamen videmus, quod conditio reijcitur à legitima, & statim illa debetur filio, non obstante quod conditione pendente filius inueniatur præteritus,cum pendente cō ditione nil dicatur filio relictum argumento tex in l. si quis sub conditione dandorum decem 8. ff. si quis omissa causa testam. iunctis his que ex multorum traditionibus notauerat Petr.Barbos.in rubr.solut.matrimo.par.1.num. 42.& numer. 49. † Ex quo sequitur 41
loqui illum tex.in casu quo testamentum erat nullum ob præteritionem; igitur post dictam l.scimus dicendum est, correctam fuisse decisionem dictæ l.si

l. si pater, C. de institutio. & consequenter in casu, & terminis nostræ constitutionis, idem esse dicendum; & sic pro hac sententia text. illum in dict. §. cum autem, l. scimus ponderauit Bart. in dicta l. si pater & Roder. Xuar. dict. 1. ampliatione, numer. 5. in fine, versic. nec obstat si dicatur.

42 Et iuuatur ex alia consideratione ad dictam l. si pater, in cuius terminis, si filius in defectum conditionis exheredaretur, dato sibi coherede, valeret testamentum, nullo remedio filio relicto ad rescindendum iudicium paternum; venit modo lex quoniam in prioribus, & reijcit conditionem, & onus a legitima: quænam ergo iniuria fit filio, si onus reijciatur, vel conditio, in casu quo nullum testamentum erat ipso iure per preteritionem? compensetur enim hoc inconueniens, cum illa vtilitate filio obuenta, in terminis, l. si pater, non enim est nouum vnum cum alio compensari, argumento l. de fideic. vndecima, C. de transact. eo præmaxime, cum dictæ ll. quoniã in prioribus & omnimodo inducte fuerint in fauorẽ testantium.

43 Et ex his inferere poteris, quod licet legatum relictum pro puella maritanda, non possit ante matrimonium & nuptias ab herede exigi, cum in eo insit tacita conditio si nuptiæ sequantur, vt in l. stipulationem 23. ff. de iur dotium, & dos sine matrimonio esse non possit, vt in l. 3. eod. & est communis Doctorum sententia, duce Magistro Bartol. l. Titio centum, §. Titio genero, numer. 7. de condi. & demonstra vbi Paul. Castren. numer. 4. Couarr. de testa. c. 3. nu. 11. Gome. l. 50. Taur. nu. 29. alios scitat Cras. tàm istam, quam contrariam sententiam tuentes in §. legatum, q. 3. idem facit Ceuall. contra cõmunes, q. 138. p. 1. sed nostram hanc communem tuetur 4. p. q. 900. a num. 156. vsque in finem Thomas Sanchez de matri. lib. 7. disputatione 91. a nu. 54. q. fin. to. 2. & ex nostris Cancer. lib.

44 3. var. c. 21. de trãsmissio. n. 338. † Hoc tamen intellige, in ea quantitate dotis relicta, quæ legitimam excedit, veluti si dotis nomine, a patre vnicuiq; ex filiabus sint centum relicta, & illa centum pro portione legitimè iam competerent, cõditio nuptiarum reijcitur a tali legato, ex vi legis quoniã in prioribus; † & ratio est euidens, nam dos in quantum non excedit legitimam, regulatur secundum limites legitimè ad l. quoniam nouella 29. ver. verum etiã in quartam, C. de inoffic. testam. tenet Tiraq. l. si vnquam verbo susceperit liberos, n. 112. C. de reuoc. dona. Meno. de arbitr. cas. 149. Cassa. in consuetud. Burgu. rub. 7. §. 12. Acost. cap. si pater, verbo subsequenter, n. 21. de testam. in 6. Xuar. in l. quoniam in prioribus exten. 15. n. 2. & limita. 13. per totam; † 45
& tunc dicta conditio nuptiarum, tantum inest legato, quantum excedit legitimam iuxta doctrinam Bartol. in l. fina. §. filiæ de lega. 2. & in l. Titio centum, §. Titio genero de ff. condit. & demonstra. non enim præsumendum est, patrem voluisse facere quod a iure nõ permittitur iuxta l. Lutius, §. marit⁹ & ibi Bar. & Paul. Cast. ad Trebel. l. Luti⁹ 29. §. fin. ad municip. & de incolis.

Sed in hac materia non leuis mihi 46
videtur difficultas, si statuto cauetur, quod stantibus filijs masculis, filiæ fœminæ non succedant, sed ille competenter dotentur, secundum qualitatẽ agnationis, & quantitatem bonorum; nunquid vigente isto statuto, dos ista debeatur statim mortuo patre, taliter, vt filiæ ab hæredib⁹ possint suas dotes exigere, an vero spectandũ sit tempus cõtracti matrimonij, si enim atendim⁹ ad supradictam rationẽ, q dos sine matrimonio esse nõ possit, & qualitas illa dotis a statuto requisita nõ possit verificari nisi matrimoniũ sequatur, facilis erit responsio, vt necessarium sit matrimoniũ spectri; † Quod cõfirmat ex eo 47
q tũc eo casu, & vigẽte tali statuto, legitima nullo modo debet filiab⁹, quas priuauit legitima ob iustã causã, vt bona in agnatione cõseruet, q cui⁹ statuti validi-

liditate non ambigunt Doctores, vt per Deci.in l.iura ſanguinis, numer. 13.de regul.iur.Socin. in optimo caſu conſil.25.numer.8. part.prima Iaſſ. in l.ſi quando,§. fina.circa finē C. de inof fic.teſtam.Couarr.ad quartum cap.8.§. 6.numer.3.part. 2.& nil mirum cum
49 ſtatutū † diſponere poſsit & ſuſpendere ſolutionem in tempus contracti matrimonij, & impedire natiuitatem actionis, ante euentum illius, quanuis dos legitimam non excedat, & ratio eſt euidēs: nam ſi ſtante dicto ſtatuto, filię ab inteſtato ſuccedere non poſſunt patri,ſtantibus maſculis, & legitima ſit tertia pars portionis,quam quelibet ex filiabus eſſet ab inteſtato habitura,vt in l. parentibus 8.C. de inof. teſtam.gloſ.verbo,*ſextans*,in l.Papinia §. vnde ſi quis,ff. de inoffi. teſtam. Socin.Iun.cōſil.67. num. 61. p.1. Boer. deciſ.104.numer.11.Bald.& Paul. Caſtr.in l. quoniam in prioribus vbi Roder.Xuar.in declaratione legisRegni, ver.*ad principalem*,numer.numer. 6. † Et ſic iſtam ſententiam ex ſupra relatis, vt non debeatur dos niſi nup-
50 relatis, vt non debeatur dos niſi nuptiæ ſequantur vltra Bar.in l. Titio centum 8.Titio genero de conditio.& demonſtra.tenet.Roder. Xuar. in dict. l. quoniam in prioribus limita. 11. Menoch.de arbitra.caſ.149. Anto. Gabr. lib.6. comun. conclu. tit. de legitima. conclu.1.numer.62.& concluſ.2.num. 27.Baeſſa de non melio.filia.cap.1.per
51 totum, & † nihil intereſt, quoad hanc obſeruationem,vtrum ſtatutum loquatur,quod ſtantibus filijs maſculis filię dotentur, ſiue quod filiæ dotate non ſuccedant;vtroquè enim caſu ſupradicta erunt obſeruanda:nam quamuis filia(cui dos a patre fui relicta)non dicatur propriè dotata,cum dos reguletur, & denominetur per matrimoniū, (vt ſupra diximus) nontamen largo modo dicetur indotata,quo ſane caſu, ratio ſtatuti eſt atendenda,quæ fuit †
52 vt bona in agnatione conſeruentur, vt docet Bart.in l.2.§.videndum ad Tertilia.Rip.in rubr.ſolut.matr.numer.61.

Deci.in l.2.C.de in ius vocand. nec alia congrua ratio poteſt reddi, & † ſic ſuccedit regula, quod habeatur pro 53
expreſſa in ſtatuto,iuxta gloſ.communiter receptam in l.quamuis, C. de fideico.Rip.l.ſi conſtante ſolut. matr. n. 63.& 65.

Et non ſolūm onus,grauamen,vt cōditio reijciuntur, virtute illius l. quo- 54
niam in prioribus a legitima, ſed etiā ab omni debito legali,in quo ſi per teſtatores apponatur modus, ſiue conditio, reijci debent. Cuius rei primum exemplum habes in regno,quod de iure debetur filio primogenito maſculo, & filijs maſculis non extantibus filiæ primogenite, ex famoſa illa deciſione Pontificia in cap.licèt 6. deuot.& voti redem.cap.2.de ſupple. negli. prælat. lib.6.quo caſu, non poteſt Rex. ſuum primogenitum in Regno grauare, nec illi conditiones,& modos adijcere,cū filius habeat a lege & non a patre,vt tenet communis interpretum ſententia, vt per Panor.in cap.dilecti,numer, 11. ext. de arbitr. & in conci. 3. numer. 2.& 3.Iul.clar.in §.feudum, quęſt. 73. Abb. & Felin. in cap. prudentiam de offi.de lega.Couarr.lib. 3. var. cap. 5. numer. 5. & in cap. ſi hæredes in fine, Pinel.l.1.3.par.numer.17.C. de bon. 55
mater. † quamuis non negamus filiū, & primogenitum Regis poſſe exhæredari, cauſis, quibus alius filius inferiorum;vt per Rip. in l.nemo poteſt de lega. 1. ne aliàs daretur filio Regis ocaſio delinquendi,vt per Couarr. in cap. ſi hæredes in fine de teſtam. † Et idē 56
quod de rege dicimus,obſeruandum erit in Ducibus, Comitibus, & Marquionibus, vt deduci poteſt manifeſtè ex cap.1.§.præterea Ducatus de prohibita feudi alienation. per Federic. in vſi.feudo.ex quo enim text. diuiſionē ſimilium dignitatum, ſeu titulorum non patitur,ſentire,& ſuponere videtur, non licere parentibus Ducibus, Comitibus,ſeu Marquionibus, de illis ad libitum diſponere poſſe, † quibus 57
inteſtatis defunctis,dignitates ille non diui-

diuiduntur, inter successores legitimos eiusdem gradus, etiam si sint in primo filiorum: & consequenter euidenter colligitur, ex illo tex. vni filio tantum deberi,& non exprimendo cui ex filijs debeatur, intelligit debet de primo genito, vt deciditur, ex dict. cap. licèt de voto, & cap. 2. de suplenda neglige: quæ iura licèt canonica, suplent d. §. præterea; & ita de consuetudine seruatur teste Pinel. 3. par. l. 1. numer. 13. C. de bon. mater. Matthæ. de Afflict. in dict. § præterea, numer. 11. & 31. & atenta hac consuetudine, habemus ob seruantiam in hoc nostro Principatu, vt tàm de illa, quàm de consuetudine, testatur nobilis de Peguera in suo vsatico ne super laudimio, fol. 81. nu. 90. & fol. 75. numer. 58. Ex quibus †
59 etiam poterit firmari, Regem, Ducem, Comitem, seu Marchionem, non posse substituere secundo genitum, in casu in quo primogenitus sine masculis decederet, non enim potest fœminas primogeniti a successione excludere, quibus est ius acquisitum, filijs masculis non extantibus, nec possunt auferre ab ipsis successionem cum eis sit de iure acquisita ex sententia Iaso. & Rip. in l. nemo. potest. de legat. 1. numer. 4.
60 & 5. Et † similiter primogeniti filius, præmortuo auo, seu patri primogenito præfertur in successione, excluso secundogenito, vt per Benedict. in capi. Rainuntius in verbo mortuo itaquè testatore 2. numer. 103. Hoc tamen supradictum intelligitur indistinctè, secus, si in agnatione progeniæ, seu familia, staret consuetudo, quod stantibus masculis, filiæ fœminæ non succedant,
61 † quæ quidem consuetudo valet & passim reperitur in familijs Italicis secundum Iaso. in l. omnes populi, nume. 42. vbi Crot. numer. 14. de iust. & iur. Rochus de Curt. in repeti. l. fina. de consuetudi. sect 4. numer. 62. Anto. Gabr. lib. 6. commun. tit. de consuetudi. conclus. 5.
62 Oritur alia difficultas ex hac glosa, dum ista mentio facienda de filijs, ad euitandum vitium præteritionis, desideretur etiam in filijs qui dote contenti, vel donationibus propter nuptias, renuntiarunt successioni paterne, & ad eam nullum regressum habere, iuxta tex. in cap. quamuis pactum de pact. in 6. In hac quæstione si credimus Iasoni in l. si filius, qui in potestate, numer. 10. de liber. & posthumis reperiemur, hanc præteritionem, testamentum non vitiare; & inter alia, fundatur ex ea potissimum ratione. Quod † filius 63
vel filia renuntians, vigore dictę renuntiationis, excluditur a successione ab intestato, secundum doctrinam eiusdem Iason. in l. stipulatio hoc modo concepta, numer. 32. ff. de verbor. obligatio. Deci. in l. 3. numer. 6. C. de collation. Couarruu. in ca. quamuis pactum 3. par. relect. §. 3. numer. 5. Anto. Gomez. l. 22. Taur. numer. 8. & 9. Gutier. in dict. cap. quamuis pactum, verbo, *omnino seruari debet*, numer. 1. cum seqq. ex nostris Michael Ferrer. 3. per obseruãtia. Reg Audien. cap. 474. & Cancer. libr. 1. var. cap. 4. numer. 40. † Si igitur 64
successio ab intestato non defertur filio renunciant, extantibus alijs filijs, & legitimæ petitio reguletur a causa intestati, iuxta dictum glos. communiter receptum in verbo, *sextans*, in §. vnde si quis, l. Papinianus de inoffi. testa. & colligitur ex l. parentibus, & l. cum queritur, C. de inoffic. vbi asseritur legitimam fuisse tertiam partem portionis, quam erat filius habiturus ab intestato, nihil mirum si desumatur consequentia, filius non succedit, ergo non habet legitimam, vt docet Iaso. in l. si quando, §. fin. numer. 11. C. de inoffic. testam. Socin. Iunio. consil. 67. numer. 61. lib. 2. & e contra filius non habet legitimam, ergo nec ius succedendi ab abintestato, non erit ergo incongruũ cum Iasone affirmare † præteritionẽ filiorum, qui renuntiarunt successioni 65
paterne, ad terminos, c. quamuis pactum, non vitiare testamenta paterna: & sic sine alea & controuersia esse testatur, Iacob. Cancer. (multis adductis) lib.

lib. 3.var.cap.15. de renuntiationibus,
numer.6.quod iam firmauerat, cap. 4.
de testam.numer.finali par. 1. & ante
omnes Guido. Pap. in suis quæstioni-
bus 295.& 598.

66 Sed tamen quamuis supradicta di-
cent summa equitas, & summa ratio;
summum tamen ius contrarium suade-
re mihi videtur, illius rigore mero atẽ
to,siue ius pandectarum (vt in l. inter
cætera 90. de liberis & posthum. & fe
re toto illo tit) inspicias, siue ius nouũ
Iustiniani,traditum in dict. §.aliud quo
què capitulum: siue jus nostrum nouis-
simum municipale,sub hac nostra con-
stitutione,& glos.contentum conside-
res, vbi mentionem de filijs, pro vali-
ditate testamenti in testamentis pater
nis fieri iubetur,quis enim dicet, gene
ralitatem nostri textus non comprehẽ
dere filiam renuntiantem? vtroque e-
nim iure desideratur filiorum institu-
tutio,vel exhæredatio, & vtroque ca-
uetur, eorum præteritione vitiari te-
67 stamenta; † Allegata enim per Gui-
do. Papium in suis quæstionibus 295.
& 598. per Iason. Couar.Gutierr.Cã-
cer,& alios supramemoratos pro fun-
damento eorum sententiæ, nil pror-
sus facere videntur, quod scilicet præ
teritio reguletur a petitione legitime,
vel a successione ab intestato;hi enim
omnes quibus non competit petitio le
gitime,vel successionis ab intestato,si-
ue per iuratam renuntiationem , siue
per statutum, si aliàs fuissent ab horũ
petitione exclusi(inquiunt) non posse
se conqueri de præteritione;inducen-
do solam præteritionem eorum testa-
menta vitiare, qui petere legitimam,
& successionem ab intestato potuerit
illi vero,qui ab intestato successuri nõ
sunt impunè posse præteriri, cum his
hæreditas ab intestato deferri non pos
sit,l. 1.§.penul.de bonor.possess. contr.
Tabul.l.si quis filio 6.de in ius rup. &
cum filia renuntians sit huiusmodi con
ditionis,cum non possit succedere ab
intestato,exinde dicunt illius præteri-
tione non vitiari testamentum pater-
num. † Nam certum est,(& omnes Do 68
ctores contrariam sententiam firman-
tes fatentur (huiusmodi renuntiatio-
nes iuratas,secum habere quandam ta
citam conditarum, si quandocumque
hæreditas ab intestato deferatur,vt ex
Bart.& Paul. Cast. & ferè ex omnibus
Doctoribus colliges,& ex l.qui super-
stitis de acquir.hæred. † Cum fieri nõ 69
possit secundum naturam,nec intelle-
ctus cogitatione percipi potest, vt ex-
cludatur quis ab aliqua re,ãtequã ei de
feratur,& præcipuè ab hæreditate, an
tequã sit hereditas cũ viuetis nulla esse
possit,l.1.ff.de hæred.vel actio vẽdi.l. 1
ff.pro hærede necesse igitur est hæredi
tatẽ pri9 defferri, vt renũtiationis taci
ta illa cõditio impleatur, † vnde fit cõ 70
sequens,quod per istam iuratam renũ
tiationem,delatio non impediatur,sed
solummodo delationis acquisitio;post-
quam enim pater moritur, eo instanti
deferuntur bona , sitq; ipso iure dela-
tio ab ipsa lege,iuxta text.in l.lege obuenire 130.de verbo.signifi.l.vnica,ff.
vt ex legibus & Senat. consul. quæ ac-
quisitionem præcedere debet ad l. de
lata 151. de verbo. significatio.facit l.
his qui heres 13.de acquir. hęred. † is 71
ta autem acquisitio quæ committatur
delationem,fit & pendet ex voluntate
hominis, vt in dict. l. delata melius in
l. sicut 4. C. de repud. vel absti. hære.
l. nec emere 16. C. de iur. de liber. l.
4. ad Trebel.vnde fit necessario,quod
pactum illud iuratum non impediat ef
fectum iuris,hoc est delationem, quã
legem ipsam producere diximus; sed
acquisitionem,quam ex voluntate ho-
minis pendere firmauimus: † Ex qui-
bus sequitur , ex regula ius publicum 72
13.C. de pact. quod renuntiatio quæ
hominis est , non faciat quo minus le-
ges quæ delationem inducunt, locum
non habeant, & suos producant effe-
ctus;etiam in personis renuntiantium
cum iuramento , solum enim renun-
tiatio facere potest , quod postquam
lex produxit delationem,sit in volun-
tate illius qui renuntiauit, non vti illo
iuris

iuris effectu acquisitionis, non delatio nis; Et † sic cum in istis renuntiationi-
73 bus solum atendatur religio, & obseruantia iuramenti, cum sine dispendio animæ, seruari posit, nec periurium in curratur, quamuis patiatur, quis deferri sibi hæreditas, quæ nobis inuitis, ex l. duodecim tabularum defertur, & cõ sequenter ille cuius interest renuntia tionem iuratam seruari, non agit, vt ne deferatur hæreditas, sed solum ne ac-
74 quiratur. † Vt sic quemadmodum dici mus, q nõ est sine hęrede, qui quẽ habet habeat illum abstinentem, l. cum quasi 30. §. sed & si suus, ff. de fideicommissa. liberta. ita etiam nec filia renuntians potest dici non sua, licèt impedita, vel abstinens, mediante renuntiatione, per quam delationem successionis non im pediri constat, quod sufficit vt dicatur succedere, & in qua consistit totum esse successionis; † Qua igitur congruẽ-
75 ti ratione poterit rueri, non esse nullũ testamentum, in quo filia reperiatur, præterita, licèt renuntiauerit? cum re nuntiatio, effectum legis non impediat in deferenda hæreditate his qui primum locum optinent in successione in testati iuxta dict. l. scripto. 7. cum simi libus vnde liberi, l. si filius familias 33. de milita. testam. ex eisdem igitur regulis quibus docemur, præteritione filij rumpi testamentum patris, firmandum erit, nullitatem eandem concurrere, respectu filiæ renuntiatis.

Et quamuis hæc filia sit exclusa per
76 renuntiationem ab effectu petendi legitimam, & successionem ab inrestato, & consequenter sit exclusa a iure dicendi nullum testamentum, cum solum quibus hec competunt dicant nullum testamentum; (vt sæpius diximus) tamen, cum testamentum sit ipso iure, nullum. quoties pręteritio reperitur, adeo quod nec filius præteritus potest illum aprobare, & in hac nullitate, nullum præteriti ministerium desideretur, consequẽs fit, vt siue per aprobatio nẽ expressã, siue per tacitã, mediãte re nũtiatione testamẽtũ aprobet, nõ exin de dicemus nõ esse nullum testamentũ, cum si vellet filius præteritus validum & firmum facere, adhuc nõ erit in sua potestate: sic igitur fit in renuntiatione, vt quamuis per eam filius excludatur a petitione legitime, & successionis ab intestato, non exinde erit testamentum validum, non obstante vitio præteritionis. Nec vtilitas resultans ex ista nullitate erit incognita; † etiam si 77
filia præterita & exclusa, mediante renuntiatione, nullum comodum consequatur, non enim erit nouum in iure firmare, ex persona vnius ex filijs, cæteris comodum parari, vt in casu l. si duo 16. de legat. præsta. & l. ex duobus 14. de bonõ. poscesi. contr. Tabul. vbi si alter ex filijs pręteritis, tabulas paternas post patris mortem aprobauerit, non exinde paratur pręiudicium cęteris filijs præteritis, vt possint petere bonorum poscessionem contra Tabulas, vel ab intestato succedere: † Igitur 78
in casu nostræ quæstionis licèt præteritio filiæ, nullum comodum ei adferat, cum per renuntiationẽ exclusa remaneat; tamen si plures essent filij inequaliter instituti, ille qui in minori parte repertrcẽ institut[9], poterit agere ex pręteritione filiæ, vt cũ cæteris filijs, quos pater magis dilexit, equaliter ad mitatur reducendo successiõnẽ ad causam intestati. † Nec refragatur si dicas
in nostro Principatu, & fere in vniuersa Hispania, inanẽ esse pręsentẽ inuestigationẽ, cũ filia renũtiãs sit emãcipata ob cõtractũ matrimonij, vt in cõsti. vnica de emãci. filior. cui[9] præteritio, nõ reddit ipsoiure nullũ testamẽtũ, sed facit, vt p bonorũ poscesś. cõtr. Tab. rescindat. † Sed tamẽ cũ hoc remedium 79
(quãtũ ad efectũ, operet illũ in filio emancipato pręterito, quem operatur in filio in potestate constituto ius dicendi nullum, vt ex l. I. & per totum de bonor. poscessio. contr. Tabul. nil obstabit si filia renuntians sit emancipata, vel in potestate constituta, cum vtroq; casu, de iure sit necessaria, vel illius institutio, vel exhæredatio, vel sal- 80

saltim mentio de illa: quibus sic perpensis, necio quo iure poterit firmari, a tot tantisque Doctoribus hanc filiæ renuntiantis præteritionem, non effici nullum iudicium paternum? quod
81 nullum esse semper defendam. † solum enim assero per nostram constitutionem fieri, vt non desideretur in in hoc principatu illa exacta institutio, & exhæredatio filij, quam de iure communi necessariam video, in materia, l. inter cætera 30. de liber. & posth.
82 sed solum, vt † mentio dispositiuè fiat, & non enuntiatiuè; & sic in supra scripta specie de filia renuntiante, quamuis de iure communi, si illam pater instituerct in dote sibi data tempore renuntiationis, non purgaret hæc institutio vitium præteritionis, ex quo institutio non fuit formalis, cum illa de rebus proprijs testatoris sit facienda, ex facultate legis 12. tabularũ testatori bus concessa, relata in illa, l. verbis legis 120. de verbo. signifi. (*Vtiquisque legasset rei suæ ita ius esto*) Et † in pro-
83 posita specie constat, filiam institui iure propria, & aliena testatoris, cum sit proprium filiæ patrimonium, l. 3. §. sed vtrum in fina. verbis de minor. & dicitur a bonis paternis abcessisse, l prima §. fina. de dot. colla. & tamquam çs alienum computatur, l. pater filiam 14. ff. ad l. falcid. l. pater filiæ 70. de euiction. ex quibus apud Doctores receptum est, inualidam fuisse institutionem ex mente glos. verbo patrimonium, l. 3. §. sed vtrum de minor. Alexand. consil. 177. Benedict. cap. Rainuntius, verbo, *Alteroq;* numer. 11. Ias. in authẽtica nouissima, C. de inoffic. numer. 46. alios cumulat Clar. §. testamentum, questio. 44. † tamen per hanc nostram
84 constitutionem, cnm sola mentio euitet vitium nullitatis, dicendum erit, in hoc nostro principatu, si filia reperiatur instituta in sua dote, non dicetur præterita, nec ex hoc erit nullũ testamẽtũ, poterit tamẽ hæc filia, suplemẽtũ legitime petere, si dos legitimã non atingat, in vim, l. omnimodo, C. de inofficios. testamen. vt in initio huius glose. latè tradimus, & declarauimus.

Sed silere non possum in hac materia, de quæstione nõ sterili aliqua dice- 85
re, nũ scilicet ad cõputandũ suplemen tũ huius legitime, respectu dotis acepte, sit atendendũ tẽpus renuntiationis, an vero tẽpus mortis patris: scio apud Doctores cõmunes, exteros, & nostros ita, perplexè, variè, & diuersimodè super hac quæstione respondisse, ꝙ si cogerem maiorẽ numerũ sequi, trepidè quidẽ procedere in eligendo, cum vix discernere valerẽ, vbi inclinata sit maior pars; sed quidquid apud eos sit, 86
nũquã † dubitaui atendendum fore tẽpus mortis, ad computãdam legitimã; & vt nostram perpẽdas opinionẽ, deq; nostro iudicio tuum facias, lege prius quæ tradunt in quæstione Pau. Cast. in authentica, vnde si parens, C. de inoffic. testa. post communes in c. quamuis pactum de pact. in 6. Gail. lib. 2. obserua. 147. Roder. Xuar. l. quoniã in prioribus limita. 4. ad ll. Regni. n. 2. Monter. decis. 45. n. 161. & 162. Aluara. de coniectura. ment. defuncti lib. 2. c. 2. §. primo n. 92. Gutier. c. quamuis pactum verbo a filia, n. 7. Pereg. de fideic. arti. 36. n. 35. Alex. Trentas. varia. resolu. libr. 1. tit. de legitima resolu. 2. n. 7. ex nostris Cãcer. lib. 1. var. c. 3. n. 15. & lib. 3 c. 15. n. 65. & de veritate hui9 sentẽtiæ aparebit, per easdẽmet regulas, p quas contraria fundatur. † Primo constat, 87
quod renentes tempus reuuntiationis atendendum fore, pro fundamento allegant, quod generaliter vbi agitur de recisione alicuius contractus, per lesionem, atendendum sit necessario tempus contractus, quod clarè disponit textus in l. si voluntate 8. C. de rescindend. venditio. quæ quidem propositio nullo pede claudicatur: concludunt igitur exinde fieri, tempus renuntiationis fore, & esse atendendum, cum tunc celebretur contractus; † Attamen si rectè per- 88
pendatur tempus contractus, non est-

quando renuntiatur, sed quando moritur pater; vnde non atenditur tempus, quo contrahitur, sed in quo contrahitur, hoc est in tempore in quo collatus est effectus conuentionis, vt deducitur, ex l. quod sponsę 4. C. de donatio. ante nuptias, l. in tempus 62. de hæredib. instituen.
89 † Vnde cum similes iuratę renuntiationes secum adferant tacitam illam conditionem, si quandoquè legitima portio deferatur (vt dictum fuit superius) cum præcise aliquid prius est deferendum, antequam exclusio habeat locum, nec sortiri antea effectum posit, ex celebri illa Pauli Castren. doctrina in l. qui superstitis 9. de acquirend. hæreditat. sequitur necessario dicendum: vt perinde habeatur hæc renuntiatio, ac si non nisi post mortem patris facta fuisset, & sic tempus contractus, vel perfectionis, seu consumationis illius attendendo dicemus renuntiationis lesionem in tempus mortis patris esse considerandam;
90 † Ex quo enim filia legitimæ renuntiauit, præsumit ius cogitasse, non solum de bonis quæ pater habebat tempore renuntiationis, sed de acquirendis per eum vsque in tempus quo efficaciter debetur legitima filiæ, quod erit mortis patris, cum antea de legitima non possit haberi ratio, & per istam solam considerationem (omissis quam plurimis alijs quæ possem cumulare) puto tenendum, tempus mortis patris esse atendendum, & cum articulus iste satis per supra relatos sit ventilatus: solum cum narratis me expediam.

91 Redeundo igitur ad casum peculiarem glosæ nostræ, si mentio (quam tex. noster fieri præcipit) non fuerit facta de nepotibus præcessis per eorum genitores, & filios testatoris, non exinde testamentum aui erit nullum, ex tali præteritione, licèt sæpius dictum sit, sub nomine filiorum nepotes comprehendi; sola enim mentio filij primi gradus roborat testamentum, textum habes expressum, de veritate huius assertionis in l. Gallus 29. §. in omnibus de lib. & posth. † Expendendo dictionem 92 taxatiuam a Seuola in eo textu positam (*dumtaxat*) quæ vlteriores gradus excludit, §. posthumorũ insti. de exhæreda. libero, & quamuis in nostro Cathaloniæ Principatu, prędicta aliquid difficultatis habere videantur si verũ est dictũ Scæuole iur. con. in §. & quid si tantum d. l. Gallus 29. de liber. & posthu. in versic. *Quid si nepos.* † Vbi emancipatio morti cohadequatur, & cum 93 in hoc principatu, filij matrimonio copulati reputentur pro emancipatis, iuxta constitutionem vnã sub tit. de emãcipa. libero. ex quo videretur dicendũ, semper de nepotibus faciendam esse mentionem, iuxta terminos nostræ cõstitutionis; responsio tamen non erit 94 difficilis si aduertas, quod licèt † merò iure emancipatus excludatur a successione illa necessaria, sed tamen per prætoria beneficia sicut & suus admittitur, per contra Tabul. bonorum possessionem, per quam emancipatus præteritus subuertit testamentum paternũ, sicut & suus per ius dicendi nullum, §. emancipatus insti. de exhęre. libero. §. 95 eadem de hæredita. quæ ab intesta. † Et sic nouo iure emancipatus in nihilo difert a suo, in materia successoria, vt deducitur ex §. si vero in versiculo, *nullam vero*, in authentico de hęredita. ab intesta. venien. colla. 9. & licèt contendant multi ex interpretibus, differentiam suitatis, & emancipationis solum in dict. §. si vero, tolli quo † ad suc 96 cessionem intestati, nullatenus vero, quoad successionem testamentariam, inter quos reperies Iaso. in l. Gallus, §. quid si tantum, n. 52. vbi Eman. Acost. 3. p. n. 27. & ibi Sarmien. num. 53. Iul. Clar, §. testamentum, quæst. 40. nu. 2. Couar. ca. Rainuntius in prin. n. 3. Ioa. Pegad. in repetitione, l. inter cætera de lib. & posth. in prefatione 2. par. n. 6. tamẽ verior, receptior, & communior sententia contraria, vincit supra memoratorum opinionem; vt scilicet tam ex testamento, quam ab intestato,

cato, sit ex dict.§. sublata differentia
suitatis & emancipationis, vt docet A-
cur. in multis locis relatis per Bart. in
dict.§.& quid si tantum, numer.7. &
multis cumulatis Igneus in repetitio-
ne autentice ex causa, numer. 19. C.
de liber. præter. Sarmient. vbi supra,
numer. 55. Acosta sibi contrarius in ca
97 pit. si pater verbo habens, numer. 19. †
Vnde licèt in Cathalonia filius matri-
monio copulatus, sit emancipatus, idē
de illo obseruandum erit, sicut de suo,
vel de alio non nupto, sed in sacris con
stituto; & ex consequenti, si nepos sit
præcessus a filio, non erit necessaria
mentio de nepote, nisi filius fuerit, è
medio sublatus, quo sanè casu, erit ne-
pos instituendus, vel mentionandus:
& licèt de præcisa nepotis institutione
facienda, nullus locus in iure reperia-
98 tur ab interpretibus, meo † tamen
iudicio in l.maximum vitium, C.de li-
ber. præter hoc requisitum inuenitur
in persona nepotis, vt ad exemplum fi-
lij, filia & nepos instituantur, vel exhe
redentur; ne per eorum præteritio-
nem subuerterentur testamenta pater
99 na. † Et ex hoc colliges vnum necessa
rium, quod eodem modo, & eisdem re
gulis permissiuis præteritionem nepo
tis, si contingat hos institui hæredes
per auos, poterit instituens aponere in
institutione quamlibet ex conditioni-
bus possibilibus, siue hæc fuerit casua-
lis, mixta, vel potestatiua, licèt in ea-
rum deffectu non exheredetur, vt col-
ligitur ex l.posthumorum 13. de iniu-
sto rupto. iuncto.§. aliud quoque capi-
tulum in authentico, vt cum de appel-
latione cognoscitur colla.8. Quod vide
tur difficultatem habere ex l.suus quo
100 que 4. de hæred. institu. † vbi suus po
test institui sub qualibet conditione,
excepto filio, igitur nepos poterit in-
stitui, licèt non sit præcessus; exceptio
enim fit de regula, si igitur excipitur
filius, includitur nepos de necessitate,
eo sanè casu quo non erit præcessus a
patre, & testatoris filio, & idem vide-
tur probari per tex. in l.sed & si 6.§.ne
potes de hæredi. institu. † Cui difficul- 101
tati, vt comode satisfacias obseruabis,
quod licèt verum sit, exceptionem fir-
mandam fore ex regula, sufficere ta-
men esse de regula, secundum quid,
non vero simpliciter, quod fuit ex
mente glos. in l. numinis de in litem,
iura. declarat, ibi Ias. inducens tex. in
l.si certis annis 16. de pact. C. vbi Cur.
Iun. numer. 4. & sic sensus dict. l. suus
quoque 4. erit, quod licèt filius sit ex
liberis, & descendentibus, qui possunt
institui sub omni conditione, excipien
dus est filius primi gradus, vt deduci-
tur ex dict. l. sed & si 6.§. 1. de hæredib.
institu. vbi disponitur. † Quod nepo-
tes & cęteri liberi (non obtinentes 102
suitatis iura) possunt sub qualibet ex
possibilibus conditionibus institui,
quamuis filius subducatur, e medio, &
efficiatur suus hęres nepos, in hoc sanè
sensu sunt intelligenda verba, dict. l.
sed & si 6.§. 1. ibi, *si redigantur ad fi-
lij conditionem)* interpretata per De-
ci. in l.si pater, numer. 14. C. de institu.
& substitu. † Si vero fuissent tempore 103
institutionis redacti ad filij conditio-
nem, tunc sanè casu, iam non possent
sub qualibet conditione iustitui, & sic
constat, quod supradicta exceptio. ex
dict. l. suus quoque desumpta, vide-
tur in omnibus ex regula, cum re-
gula loquatur in liberis, & descen-
dentibus non optinentibus iura sui-
tatis.

Si igitur in hoc principatu de filio
vel nepote (illo, e medio sublato) nulla 104
facta fuerit mentio, dispositiuè, vt mox
dicam, testamentum sanè erit nullum;
sicut de iure communi disponitur nul
lum, quod in nihilo abrogatur per no-
stram constitutionem, vt diximus su-
pra numer.7. & 8. & perinde iudica-
bitur de testamento vitio prætentio-
nis innodato, sicut iudicaremus de
illo in quo iuris salemnia tradita in l.
hac consultissima, C. de testament. de-
ficerent. † Et sicut diceremus nullum 105
vbi septem deficerent testes, ita etiam
si præteritio immineret, cum in iure

ista duo solemnia requisita ad validita tem testamentorum parificentur, quo ad effectum nullitatis inducendæ, in l. inter cætera. 30. de lib. & posthum. iun cto §. 1. institu. de exhæredatio. libero.

106 † Vtraque enim requisita pro forma substantiali in testamentis desiderantur, quæ dant esse testamento, iuxta terminos, l. Iulianus 9. §. si rem, ff. ad

107 exiben. † Lex namquè dedit hominibus facultatem testandi de rebus suis, certis solemnitatibus circunscriptam, & limitatam, l. si quæramus 4. in fi. ff. de testamen. l. testandi 13. C. de testam. declarat Gutier. in l. nemo potest de legat. 1. numer. 62. & 157. post eum Lara de aniuersar. libr. 1. cap. 14. numer. 11. in fine quibus sanè solem-

108 nibus deficientibus, totus annullatur actus. Adeo, † quod testator non potest præcauere validitatem testamenti, nec suplere deffectum præteritionis, disponendo, velle vallere etiam si duo prœmissa solemnia defficiant: tollere † enim formam substantialem te-

109 stamenti (sine qua testamentum appellari, nec cognominari potest) est tollere testamentum ex doctrina Barthol. in l. nemo potest de legat. 1. opositione prima. Gutierr. ibidem numer. 1. Idem Barthol. in l. pro latam, C. de senten. & interlocutoin. latè Peral. in l. si quis seruum, uumer. 2. de legat. 2. & melius in l. si quis in principio, nume. 3. de legat. 3. & iuuatur ex l. 2. de rebus cred. vbi si celebretur † contractus

110 mutui, hoc pacto adiecto, vt pro vino triticum reddatur, licèt constet inter contrahentes cöuenisse, vt mutuum celebretur, non tamen erit mutum, cum deficiat mutui substantialis forma, quæ consistit vt reddatur eiusdem generis, declarat ad illum tex. Bellon. libr. 1. suputa. capit. 6. ex recentioribus Pichar. in §. præterea & in princip. insti. quib. mod. re contra. oblig. nume.

111 51. Et sic vulgus legislatarum dici solet, (& rectè) quod ex testamento minus solemni, non oritur naturalis obligatio; quod intellige ex minus solemni præmissarum sollemnitatum, cum tunc pro non facto habeatur, ex defectu voluntatis testatoris, limitatæ tantum & restrictæ, ad hæredem grauatum, & vbi constat voluntatem defecisse nullus vnquam dixit naturaliter deberi; voluntas enim testatoris fuit grauare hæredem; & non venientes ab intesta. l. 1. de iur. codicillor. l. non codicillum 14. C. de testam. declarat Menoch. de præsu. libr. 4. præsum. 2. numer. 5. & presf. 3. per totam Spin. in specul. glos. 32. numer. 24. Gutier. in dict. l. nemo potest, numer. 78. & 80. & numer. 457. cum duob. sequent. Et † intellige, de illa obligatione natura- 112 li; quæ ex honestate quadã nacitur: de illa namque naturali obligatione, quæ merè dici potest naturalis, orta ex il lo tacito consensu testatoris, adhibito in testamento nullo, vel minus solemni, ratione præteritionis, & vbi constaret deficere septem testes hãc vltimam (quam narrauimus) naturalem obligationem ex illo testamento non oriri ferè omnes firmarunt, vt per Couarruu. in cap. cum esses, num. 9. extra de testament. versiculo tertio, quoad primum Cald. Pereira in l. si curatorem habens verbo lesis, nuinor. 71. C. de integr. restitu. mino. Ioan. Garc. de nobili. glos. 6. §. 1. numer. 10. † Et 113 consequenter ex quo nec naturalis illa onestalis obligatio oritur, venientes ab intestato in foro concientiæ tenebuntur ad solutionem legatorum, in dicto minus solemni testamento relictorum, nec cogentur hæreditatem restituere hęredi in dicto testamento scripto, ex cumulatis per Iason. in l. nemo potest, numer. 75. in 1. lectur. de legat. 1. Vasq. de succesion. creat. 1. part. §. 2. numer. 10. Couarruu. in cap. cum esses, numer. 5. de testam. Iul. Clar. §. testamentum, quæst. 90. numer. 2. & 7. Acost. cap. si pater verbo, *suo testamento*, numer. 14. de testam. in 6. Gom. l. 3. Taur. nu. 123. Gutie. l. nemo potest nu. 461. Meneses in l. cum quis, num. 12. C. de fideicommis. Spin. in specul. testa.

testa.glos.8.prin.n.69.Ceruan.l.3.Tauri,n.189.Azeu.l.2.tit.3.lib.5.AriasGome.in d.l.3.Tau.n.80.† Fũdamentũ e-
114 nim debiti in foro cõciẽtię,cõsistit in obligatione naturali,vbi enim hæc deficit, ibi & obligatio cõcientiæ nõ inminet, ex sententia & doctrina Innocẽtij in c.ꝙ sicut,n.18.de electio.Feli. in c. quoniã cõtra falsam,n.11.de probat. Padil.in l.cũ quis,n.9.de iur.& fac. igno.Garc.de nobili gl.6.§.1.n.10. † Et
115 sic veniẽtes ab intestato cõstringẽtẽ restituere hæreditatẽ hæredi scripto, nec legatarijs soluere legata;etiã si cõstiterit,nullã fuisse fraudẽ (in testamẽto minꝰ solẽniter cõfecto)comissã,vt colliges ex resolutione supradictorũ,&aliorũ quos cumulat Ceual.cõtra cñes, q. 71.cũ ratio.l. fi.C.de fideic.nõ sit finalis,sed impulsiua,ex qua nõ potest summi argumentum secundum glos. auream in l. 1. §.origo de postula. Coua. in cap.cum esses,n.6. & 10. de testam.

Et licèt alterũ ex requisitis substan-
116 tialibꝰ, nullatenꝰ possit p testatorẽ remitti,illud nẽpè septẽ testium, bene tãmẽ Princeps per priuilegiũ,vel consuetudo inducere poterũt,vt valeat testamentum contra duobus tantũ testibus factũ, de Principe est tex.expressus in l.si nõ speciali 9.C.de testa.ꝙ etiã quælibet Ciuitas per sua statuta, & cõsuetudinẽ inducere potest, sicut hæc nostra IllerdensisFlorentissima Ciuitas induxit, per suã cõsuetudinẽ scriptã, & in viridi obseruantia habitã,per quam testamẽta quotidie,corã duobus testibus, & notario ordinata autorisantur) quod facere potuit statutũ,iuxta doctrinã Bar. cõiter receptã in l. nemo potest opositio.4.de lega.1.vbi Gutie. n.67.post Boer.latè decis.228. † Populus enim vnusquisq; fulcitur potestate
117 legali,ad statuta ordinanda, & consuetudines inducendas,contra legum dispositiones ad l.omnes populi 9. de iusti.& iur.vbi de materia statutaria, & de materia consuetudinis ad l.de quibus 32.de legib.de qua post Menoch. de arbitr.cas.84. numer. 5.Spin.in specul.testam.glos.30.nu.9. Anto Pichar. in §.non scripto de iur.natura.Burgos de Paz l.1.Tau.n.32.& 35.Grego. Lopez animaduer.iuris lib.vno c.5.nu. 6. Boua.lib.2.politi.c.10. n. 34. † Quod
tam in ordinatorijs, quam in decisoris 118
optinet locum,secundum Bar. vbi sup. & Ias.in d.l.omnes populi 2.lectu.n. 7. nec mirum, cum leges interpretationem a consuetudine recipiant, capit. cum dilectꝰ, de cõsue. l. si de interpretatione 37.de legib.Boe.latè decis.226 n.5.Xuar. in l. post. rem iudicatam in declaratione legis Regni in prin.n.18.
alios tradit Bouadill. in sua politica li- 119
br.2.c.10.n.38. † statuta vero tunc demum supranarrata comprehendunt, si sunt rationabilia ad c. fina. extra. de consuetudin. qui textus licèt disponat in consuetudine, viget etiam in materia statutaria,cum valeat argumentum de statuto ad consuetudinem, iuribus citatis;& sic consuetudines, & statuta dicuntur proprium ius Ciuitatis,vt coliges ex dict.l.omnes populi, & in hoc Principatu habemus supradicta disposita in vsatico vnaqueque gens, sub titulo de vsaticis constitutionibus, & a-
lijs legibus, † Ex quo apparet quod 120
populus Cathaloniæ, potest inducere consuetudinem, statutaquè ordinare, contra constitutiones Cathaloniæ, dũmodo nõ sint cõtra Principẽ,nec illius Regiũ patrimoniũ,nec sint de reseruatis, ex doctrina Iason.vbi sup.nu.7.

Quot autem actus requirantur, ad 121
inducendam constitutionem, & quinam temporis cursus requiratur, declarat.Bald. in rubr. quæ sit longa consuetudo post glo. in verbo inueterata ver.respõde in l.de quibus & in l.diuti na. de legib.Cami.Borel.in additio.adBelleg.de specul.princip.rubr.4.litera E. post Barrol. theoricam in dict. l. de quibus, numer. 10. de legib. Corras. Comen. Iur. ciuil. libr. 2. capit. 19. Menochius de arbitrar. cas. 81. nume. 4. Molin. de primogen. libr. 2. capit. 6.numer. 27. Bouadill. in sua politica correctorum libr. 2. capit. 10. numer. 40.

40.cum 3.ſeqq. † ex quibus fit neceſ-
ſario,quod cum lex.induxerit faculta-
122 tem ordinandi & ſtabiliendi ſtatuta, il
la autoriſando , non erit neceſſarium
iudicis decretum, pro illorum autori-
tate; ſi tamen iudex ſuum interpoſui-
ſet decretum in ſtatutis a populo or-
dinatis,præſumerentur iuſta & ratio-
nabilia. Inter alios enim effectus quos
parit decretum iudicis, illud eſt quod
præſumitur rationabiliter geſtum;† Si
123 cut contingit in alienatione facta de
rebus Eccleſiæ,vbi adeſt decretum iu-
dicis,de qua præſumitur, factam fuiſſe
in euidentem vtilitatem Eccleſiæ, ſe-
cundum Iaſo,l.pacta nouiſsima,num.8
C.de pact.Redoan.de reb.Ecc.q.20.n.
75.& 77.& 11.162.cum ſeqq.& q.48.
n.11.& 15.† Quæ autem & qualia di-
124 ci poſſunt ſtatuta rationabilia,cum nõ
ſit regula certa in iure,iudicis arbitrio
relinqui ſolet, ſecundum gloſ.c.1. de
125 conſuetu.lib.6.† Et quamuis poſsit du
bitari de rationabilitate ſtatuti,vel cõ
ſuetudinis inducentis validitatem te-
ſtamenti,duobus tantum teſtibus voca
tis,& rogatis, ex quo ſeptem deſiderã
tur ad ſubuertendas fraudes quę poſ-
ſint adhiberi: & per illam atenuatam
teſtium adhibitionem,præbeatur oca-
ſio comitendi fraudes, videri debeat
quodammodo irrationabilis ex ſenten
tia Iaſo.in l.prima,n. 71. C. de ſumma
Trinita. † Cæterum hæc ratiocinatio
126 nil obſtabit,ſicut enim populus potuit
facere ſtatuta, & inducere conſuetudi
nem contra legem expreſſam,cum ſu-
pradictis ſaluitatibus, ita etiam potuit
contra legis rationem; maximè quan-
do eſt contra rationem impulſiuam,ta
lis enim eſt,quę traditur, per Iuſtinia-
num in l.fina.C. de fideicom.ibi,*vt per ampliores homines veritas reuelletur*,quę
nouè interpretatur, Lara de aniuerſa.
lib.2.c.4.n.60.& 61. contigibile enim
eſt,vt in teſtamento,ſex vel quinq; teſ
tibus munito,nulla fraus reperiatur,&
127 in alio ſeptẽ habẽte,fraus manifeſta co
mitatur;† Neq; enim ſupoſitũ reperies
in d.l.fi.C.do fidei.ꝙ vbi ſeptẽ deficiũt
teſtes,ibi fraꝰ præſumatur, ſed ſolũ, ꝙ
talis numerus adhibeatur, ne fraus co-
mitatur, quo caſu dificilius comititur
quã ſi minor numerus adijciatur, duo-
rũ ſaltim, vel pluriũ, & ſic eſt illa lex
intelligẽda ex Philip.Corneo con.186
n.13.lib.2.

Magnã tamẽ ſupradicta habẽt diffi- 128
cultatẽ ex l.fi.C.de teſta.& antequã il
lã expẽdas,ſuponere debes:ꝙ quando
Princeps mãdat aliquã legẽ obſeruari,
cũ clauſula derogatoria, & abrrogato
ria cuiuſcũq; cõſuetudinis, tũc populꝰ
habet manus ligatas ad inducendã cõ
ſuetudinẽ,&ad ordinãda ſtatuta,cõtra
diſpoſitionẽ illã legalẽ ſimilẽ clauſulã
habentẽ; quæ nedũ conſuetudinẽ tol-
lit præteritã,ſed etiã futurã,ſecundum
Bar.Alex.& Iaſon.in l.ſi mihi & tibi,§.
in legatis de lega.1.idem Iaſ.in d.l. de
quibus,n.55. ratio eſt euidentiſsima;
Nam † quamuis lex.loquatur per ver- 119
ba præſentis temporis, comprehendit
conſuetudinem futuram, cum ſemper
lex loquatur,l.Arriani 5.C.de hæreti.
hoc ſic præmiſſo;Imperator in d.l.fin.
C. de teſta. confirmat conſuetudinem
in teſtamentis ruſticorum condendis
obſeruatam, vt minori numero ſepte-
nario ordinentur, dummodo non adhi
beantur minus quam quinq; teſtes,vi-
detur ergo improbata conſuetudo in-
ducens minorẽ numerum quam quin-
què, & conſequenter noſtra quæ ſolũ
duos teſtes optatur, fuit † hæc ratio-
cinatio Iaſ.in l.1.n.77.C.de ſum.Trin. 130
qui ſatisfaciens dicit,quod verba d.l.fi
nalis, non ſunt præceptiua, ſed ſolum
non permiſsiua , quæ quidem ſolutio
nobis ſemper diſplicuit, quia Impera-
tor dicẽdo,quod nullo modo hoc per-
mitatur,ſatis videt voluiſſe illud prohi
bere.Ideo poteſt dici, quod ex tacita
Principis voluntate,deſumpta ex illis
verbis,non videtur ſublata facultas po
pulis tributa, ad ordinanda ſtatuta in
dict. l.omnes populi 9. de iuſti.& iur.
Quando † enim in aliqua lege ſunt il- 131
la verba(*nõ obſtãte quacũq; cõſuetunine*)
cõſtat apertè,de legiſlatoris volũtate,
de

de qua nõ cõſtat in d.l.fi.& ſic nil facir
cõtraſupradicta.His ſupra enarratis ad
dẽdũ erir, ꝙ poſt comitia Barquinone
celebrata ſub anno 1599. ca.40. teſta-
mẽtũ corã duobus teſtibus factũ, vali-
dum erit, etiam ſi nulla conſuetudo vi
geret,ex quo in dicta cõſtitutione prę
cipitur, cauſas decidendas fore,ſecun-
dum Iuris Canonici diſpoſitionem, ad
quam ſi atendamus aparebit,teſtamen
tum coram duobus teſtibus factum ro
boris firmitatem optinere in c. cum eſ
132 ſes de teſta.extr.

Pro coronide autẽ huius gloſæ vnũ
obſeruatione dignum erit, quod licèt
per hanc gloſam,& conſtitutionem no
ſtram,ſit abrogata illa iuris, & inter-
pretum obſeruatio,qua pro forma ſub
ſtantiali teſtamenti deſideratur inſtitu
tio vel exheredatio filij,(vt diximus ſu
pra) nõ tamẽ erit abrogatum, quod
ſimiliter pro eadem forma ſubſtantia-
li deſideretur in hoc Principatu, vt de
filio vel nepote (illo ſemper emedio
ſublato)mẽtio fiat,taliter ꝙ teſtamẽtũ
ſit nullũ, nec teſtamentum dici poſsit
vbi de filio mentio non reperitur fac-
ta;quia carer forma ſubſtãtiali, ex qua
reſolutione videndum erit de duobus,
primo,numquid poſsit per equipollẽs
adimpleri,ſecundo num iſta mentio ſit
diſpoſitiuè adimplenda,& an ſufficiat,
133 quod enuntiatiuè mentionetur filius.

Circa primum quamuis regula ſit,
quod omne, quod requiritur pro for-
ma alicuius actus, nõ poſsit per equi-
pollens adimpleri, vt latè per Iaſo, li-
cèt ſine reſolutione procedat in l. 1.
numer.3.de liber. & poſthum. & in l.
qui per ſalutem de iur.iuran. Deci. in
l. 1. numer. 2. C. de inſtitu.& ſubſtitu.
Felin. in cap. cum dilecta de reſcript.
Socin. Iunior. conſ.37.lib. 2. Antoni.
Gomez. varia.rom. 1.tit.de legat. nu-
mer.77. Vaſq.controuer. illuſtr. capi.
91.numer. 3. Peregri. de fideicommiſ.
artic. 1 1.numer.109. † Cæterum quan
134 do forma reſpicit certum effectum, &
is poteſt concequi per equipollens,
tunc licèt pro forma inductum ſit ad-
implementum requiſiti,poſſunt tamen
per caſum equipollentem, requiſita ad
impleri, cum tunc potius effectus,
quam verborum formula atendi de-
beat: ad reſoluta per Deci. vbi ſupra.
numer. 3. per doctrinam Barto. com-
muniter receptam in l. Gallus, §. &
quid ſi tantum,numer. 2. de liber.&
poſthum. inducendo text.in l.3. C.de
inſti. & ſubſtitu. & l.mulier 22.ad Tre
bel.& melius in l. ſi ſeruus decem 68.
de ſolutio.ibi*(neque enim hoc igitur te-
ſtator, vt quomodo eſſet datum expleta
videretur conditio)* & Bart. ſecuntur
omnes, vt per Socin. in d.l. Gallus, §.
& quid ſi tantum,numer.58. Gom.vbi
ſupra Paul.Pariſ.conſ.32.numer. 7. &
melius conſil.5.numer.113.libr.4.Ro-
land.a Vall.con.89. numer. 2. volum.
3.alios citat Michael. Craſ. recepta.
ſenten.§.legatum,quæſt.51. numer. 6.
Gregor.Lopez animaduerſio,iur. cap.
17. numer. 6. † In conditionibus autẽ 135
voluntarijs cum ſemper conditio in-
ducat formalitatem, illud certum eſt,
impleri debere ſpecifice,excluſis equi
pollentibus; quia non præſumitur eo
caſu teſtatorem de ſolo effectu cogitaſ
ſe,neque per ſolum effectum conditio
nem adieciſſe,vt deducitur ex l.qui hæ
redi 44.& l.meuius 55.de condi.& de
monſtra.Iaſ.in l.Gallus,§.& quid ſi tan
tum numer. 10. vbi Bologn. nume. 24.
Sarmien.numer.12. Craſ.Gom.& Pe-
regrin. vbi ſupra in voluntarijs † Au- 136
tem conditionibus,ſola voluntas teſta
toris conſideratur, & non intereſſe ex
ea reſultans,vt rectè explicuit Sarmiẽ.
ſelectar. interpreta.lib.2.cap.1. num.
27. † Vnde fit conſequens,quod ſi cõ- 137
ſtaret teſtatorem in conditionibus vo-
luntarijs, de ſolo effectu cogiſtaſſe,
dum voluutariam conditionem adie-
cit, poſſet per equipollens voluntaria
conditio impleri, ſic declarant Theo-
ricam Bart. ſupra relatam, Socin. ibi-
dem in vltimo notabili Deci.in conſil.
227.circa finem Socin.Iuni.conſil.91.
numer.7.volum. 1.conducunt pro le-
gitimatione huius ſententiæ textum,

in l. iubemus 29. iuncta ibi glos. verbo, *quemadmodum*, C. de testam, & l. 3. C. de iustitu. & substi. quæ mihi nunquam probarunt: probant tamen, l. si fundus 13. de conditio. & demonstra. l. Sticum 95. §. vsumfructum ibi: *Nam & si furiosus*, ff. de solutio. l. qui filium 22. ibi: *nāque alioquin*, de manumisis testa. Prin
138 cipalis autem † obseruatio non caret difficultate ex l. fideicommissa. 11. §. si cui de legat. 3. ex diametro pugnante cum dict. l. mulier: disponit enim, §. ille, quod relictum sub conditione filio familias, si sui iuris effectus fuerit per mortem patris, si contigerit per patrē emancipari, & per emancipationem sui iuris effici, non exinde deberi fideicommissum, nec dici conditionem defectam; ex quo patet in conditione inserta, desiderari certum effectum, hoc est, quod filius esset sui iuris, & tamen per equipolentem casum emancipatio nis, non dicitur adimpleta conditio †
138 Circa cuius antinomiæ solutionem, varias solutiones inueni, alteram apud glos. in dict. §. si cui quæ est contra contexturam, & seriem illius; Alteram apud Bart. in dict. §. si cui quam video esse verbalem, & sine aliquo efectu, ex sententia Iaso. in dict. l. 3. C. de institu. & substitutio: Alteram apud eundem Deci. in dict. l. 3. C. de institu. & substitu. quam sequitur Acost. in §. & quid si tantum par. 5. numer. 80. quæ nullam videtur habere subsistentiam, ex quo dict. §. si cui, loquitur indistinctè, cum semper sit eadem ratio, quando fideicommissum ordinatur ab extraneo, vel a matre, cū semper cōditio videatur inserta ad eundem effectum. Vnde omnibus supradictis explosis solutionibus, & concordijs, congruētior nobis illa semper fuit visa, quod scilicet in dict. §. si cui, voluntas testatoris fuit restricta, & limitata, ad casum mortis, ad casum nempè, quod per eam filius efficeretur sui iuris, & consequenter casus emancipationis fuit exclusus per testatorem, per inclusionem alterius, & expresionē illius, scilicet mortis, iuxta iura. vulgata in l. cum prætor de iudicijs. Et si obijcias de diuinatione huius concordie, appello ad doctrinam Bar. communiter receptam in l. si ita stipulatus de verbo. obliga. & in l. 1. opositione 1. de iur. codicillo. Deci. in cap. cum super extr. de offi. de legat. Ripa in l. 1. §. si quis ita numer. 16 de verbo. obliga. † Qua cauetur, quod quando diuinatio est necessaria, vt iura iuribus concordentur, non est prohibita diuinatio, vt ex ea intellectus ad di. l. si cui, sit, quod si filius efficiatur sui iuris per emancipationem, non videatur adhuc conditio defecta, ex voluntate testatoris, quam sola morte deficere voluit, quæ cum talis fuerit voluntas restricta, & limitata, de vno casu ad alium, nullatenus potuit extendi, & sic text. ille nihil obstabit prænarate traditioni, qua docemur, quod requisitum pro forma, quando in illius adimplemēto desideratur solus effectus, & is posit consequi per equipollentia, non sit præcisè necessarium specificè adimpleri; † De cuius traditionis veritate, non pauca sunt in iure exempla, vnum illud est, quod traditur in l. 1. de verbor. obligation. vbi pro forma stipulationis inducitur, vt fiat vtroque loquente, præcedente interrogatione, & subsequente responsione; in qua forma cum non desideretur certus effectus, debet specificè adimpleri, & non sufficiunt equipollentia, si enim certus effectus in dicta stipullationis forma desideraretur, †ille fuisset, vt probaretur cōsēsus contrahētiū, & tamen videm⁹, q in contractibus in quib⁹ perfectio cōsistit in solo cōsēnsu vt in l. cōsēsus 47. de actio. & oblig. & in l. 2. de pactis, etiam si de cōcensu appareat, si nō sit seruata dicta stipullationis forma, nulla oritur actio: sicut contingit in pacto nudo, ex quo nulla oritur actio, nō ex defectu cōcēsus, sed ex defectu forme, ex doctr. Bar. cōmunitēr recepta in l. penul. C. de pactis, & in l. cum de in rem verso de vsuris Deci. in d. l. penul. Bal. in c. 3. extra de trāsac. & fa-

139 140 141

& facit leg. si certis annis vbi Curt. Iun. C. de pactis. † Vbi etiam si pro-
142 missum sub pacto nudo per decenniū & vltra præstaretur, nō exinde pro missor erit obligatus soluere de cetero, & tamen concensus ibi per multiplicatam solutionem manifeste colligitur, vnde in defectu forme consistit negotium. Et quibus etiam inferri pōterit ad correctionem doctrine Iasonis traditæ in leg. hac consultissima §. per nuncupationem C. de testamētis quam repetijt in l. vbi autem §. illud de verbo. obligat. & in l. ait prætor. §. 1. de iudic. & in l. certum de rebus creditis quibus in locis declarando dostrinam Bart. communiter recep tam in l. si ita scripsero 38. de condit.
143 & demonstra. sub num. 1. † Qua cautum reperitur, vt pro testamēto perfe cto, legitimo & valeat illud quod testa tor mandauerat pro testamento obseruari, quod in posse Guardiani fratrum Minorum alicuius monasterij relique rat, in quadam sedula sua & propria manu scripta ordinatum; fuit enim Ias. in ea sententia vt hæc Bartoli traditio, intelligeretur in legatis tantum particularibus, in sedula cōtentis, nullatenus vero in institutionibus & substitutionibus directis, ex quo pro forma testamenti fuit inductum, vt testator ore proprio hæredem nominasset vt in l. hæredes palam. 21. de testam. §. fina. insti. eod. l. hac consultissima. §. per nuncupationem C. eod. quæ non potuit per equipollentia adimpleri. † Conuincitur enim hæc Iasonis sen-
144 tentia, ex supra enarrata traditione, si enim forma ordinationis testamentorum (de qua in dict. leg. iubemus) respicit certum & determinatum effectum, ne aliqua ambiguitas suboriatur, quis poterit dubitare, quod si iste effectus possit consequi ex supradicta ordinatione facta in manibus Guardiani fratrum Minorum, quod non valeat? & viribus subsistat, ex regula leg. asse toto 77. de hæred. institu. cum ex ea refferens semper sit in relato, & sic contra Iason. sunt ferè omnes interpretes Iul. Clar. §. testamentum q. 4. n. 3. post Ripp. in l. ait prætor. §. si Iudex. n. 2. de Iudi. Couar. in c. cum tibi de testa. n. 5. Roder. Xuar. in l. post rem iudicatam exten. 2. n. 2. Damoder. in inquiridion. par. 5. Padill. in l. cum quidam n. 11. de lega. 1. Aluarad. de coniectura men. deffuncti. lib. 4. c. 2. n. 30. & lib. 3. c. 1. n. 11. Manti. & alij quos cumulat Bouadill. lib. 2. politico. c. 4. n. 22.

Ex eademmet comprobata tradi- 145
tione infferre, poteris, ad intellectum constitutionis præsentis Principatus edite sub anno. 1599. incipientis *per conseruar* c. 27. permittentis facultatē, licentiam, & permissum parentibus, prohibendi Trebelianicam, inter filios primo loco institutos, dummodo fiat per verba expræssa prohibitionis, vt intelligatur in equipollentibus, cū quibus poterit pater dictam Trebelianicam prohibere, licet contrarium obseruet diligentissimus Iaco. Cancer. lib. 3. varia. cap. 2. nu. 91. quem ex alijs sub glos. 4. nu. 54. refutauimus, sola illa instantia adducta, vt requisitum pro forma, per casum equipollentem nequeat adimpleri, si enim forma inducitur ad aliquem effectum, & per equipollens potest effectus consequi, quin dubium erit quod in casu dictæ constitutionis, ex quo in ea desideratur certus effectus, quod non possit per equipollentia adimpleri? † Quod autem in 146
memorata constitutione desideretur certus effectus patet, ex prohemialibus verbis eiusdem constitutionis, de quibus aliquando diximus sub glos. 1. num 135. denotari causam finalem ad l. final. de hæred. institu. Sarmien. Selecta. lib. 1. cap. 12. numer. 2. Molin. de primoge. lib. 1. cap. 5. num. 6. Gutier. latissimè in pract. lib. 3. quæst. 17. nu. 71. cum seqq. & idem Cancer. lib. 3. varia. cap. 15. num. 264. & in materia statutaria additio Bart. ad l. omnes populi colum. 4. verbo. absurditatem de iustit. & iur. † Vnde cum 147

prohemalia dictæ constitutionis sint
per conseruar los patrimonis de les coses
principals quæ diriguntur ad inducen-
dam conseruationem hæreditatum, ne
per partes distribuantur: certum fiet
han esse causam finalem, solumquè
ad hunc effectum constitutionē & cu-
riam atendisse, quem per equipollens
consequi posse, non potest dubitari, &
consequenter formam prohibēdi Tre
belianicam in constitutione, præscrip
tam, posse per casum equipollentem
ad impleri non erit dubitandum, iux-
ta terminos traditos per Manti. &
alios per eum relatos de coniectu. lib.
7. tit. 12. n. 7. Peregr. de fideicom. art.
148 3. n. 106. † Et tunc succedit illa cõmu
nis traditio & Barto. doctrina cõmuni
ter recepta in l. omnes populi de iust.
& iur. q. 4. sexte. quæstionis principalis
qua cautũ est, quod verba statuti licet
generalia, restringatur ad casus qui cõ
præhendi possunt sub statuti ratione
expræssa, quod mirifice illustrauit in
singulari casu Philipp. Macin. ad l. Gal
lus. in prin. nu. 96. de lib. & posthum.
cum igitur ratio in constitutione illa
expræssa, vt conseruentur patrimonia
potest vigere, si prohibitio fiat per
verba virtualiter importantia & indu
centia prohibitionem Trebelianice,
igitur etiam si per verba illa genera-
lia expræssa disponatur, dictā Trebelia
nice prohibitionē, nihilominus per e-
quipollentē casum poterit adimpleri.
149 Circa secundum, nil puto esse in-
mutatum per nostram constitutionem
(disponentem sufficere mentionem
fieri in testamentis paternis de filijs)
ab eo quod de iure dispositum sit, vt
dispositiue mentionentur, non enim
sufficit qualis qualis hæc mentio fa-
cienda, & per constitutionem optata;
sed quod sit dispositiue abhibita, nec
sufficiet enuntiatiue fieri, sicut consu
lui aliquando super quodam rustici te
stamento, in quo de filio testatoris ma
trimonio copulato, solum facta fuit
mentio, creando illum manumissorē
ad exequandas pias voluntates in eo
relictas, quo casu consului pro nullita
te testamenti; non enim præsens no-
stra constitutio, in aliqua illius parte,
abrogauit partem illam iuris commu- 150
nis † Qua cautum reperitur per enun
tiatiua nihil disponi; præcipue in insti
tutione, vt colliges ex illo celebri &
tam variè intellecto Responso Pom-
ponij. I. C. in l. si quis cum. 16. §. fina.
de vulgar. vbi testamentum factũ per
patrem, cuius institutio cõcipitur sub
formula Gali. Aquilij (de qua alibi di-
ximus) nulla validitas tribuitur, ex quo
filius inuenitur præteritus: si verba
igitur enunciatiua & conditionalia
disponerent, certum esset testamen-
tum sub dicta Galli formula concep-
tũ, nullatenus ibi nullum iudicaretur,
ex quo institutio filij enuntiatiue pro
ponitur facta sub illis verbis *si me viuo*
morietur &c. † Si enim Couar. in c. rai
151 nuntius. §. 3. n. 9. textum istum expen-
disset, vel saltim allegasset, posset ad
huc super illius voto aliquantulum in
sistere, ceterum silentio illum inuoluē
do, nullam causam inuenio adhæren-
di sue sententiæ & opinioni, & sic
si vigente nostra constitutione in pre
senti Principatu, quis sub formula Gal
li. testaretur de qua in l. Gallus. 29. de
liber. & posthumis, adhuc persistere-
mus, super testamenti nullitate, sicut
vigēte iure comuni persistissem, nisi
sequamur opinionē doctorũ dicētium
Virtualiter † ex formula Galli aquilij 152
dici filios institutos, sub vocatione illa
cõditionali *si me viuo morietur* contra
quos sume vrget dispositio. §. in omni
bus d. l. Gallus, vbi Sceuola suponit in
telligēdã esse de necessitate, præcessis
se institutionē filij, qua prætermissa
ante formulã Galli aquilij, † Sed ab ea
incipiēdo, neq; de iure cõmuni, neque 153
nostro municipali puto testamētũ vale
re, sub d. Galli formula cõceptũ, nõ e-
nim esset necesse præmitere filij insti-
tutionē si ex d. Galli formula institu-
tio induci posset, quo fit, vt enuntiati-
ua cõditionalia nil ponant in esse, etiã
si sola mentio filiorum euaderet nulli
tatem

tatem teſtamenti, cum mentio iſta intelligatur iuxta terminos iuris comunis, vt fiat diſpoſitiue; & ſi Doctrina Didaci Couar. obſtaculum tibi faciat pro iſta ſententia, recurras quæſo ad Ant. Fab. de eror. pragmati. decaſ. 26. eror. 5.

154 Nec inſiſtas iterum quæſo, quod ſola mentio deſideretur per noſtram conſtitutionem, quæ in formula Galli ſatis verificatur. dices namq; : quod ſi hoc ſufficeret quo ad terminos noſtræ conſtitutionis, ſufficeret etiam datis terminis iuris comunis, vbi inſtitutio in legitima, liberat teſtamentum a nullitate, & ſi formula Aquilij valeret, reperiretur filius inſtitutus in plusquam legitima, & ex conſequenti valeret, & tamen non valet, igitur vis nullitatis ſolummodo conſiſtit in formula illa enuntiatiue & conditionaliter concepta; ſi igitur in dicta inſtitutione de omnibus bonis facta nō ſubſiſtit, quomodo quæſo ſubſiſtere poteſt vbi ſola mentio deſideratur? †

155 Dici enim ſolet, quod plus vel minus non mutant ſubſtantiam rei, nec faciunt illam differri ſpecie ad leg. fina. de fund. inſtru. inſtr. l. Scapham. 44. de euic. Bart. in tracta. de Alueo. verſi. ſtricta ratione nume. 2. Surd. deciſ. 7. num. 22. non enim ex quo plus deſideratur relinqui filio de iure communi, quam per noſtram conſtitutionem, poteſt facere, vt res ipſa differat ſpecie, & ſubſtantia illius mutetur, vt ſcilicet eiſdem formis & modis quibus pluſ. illud relinqui debet, relinquatur hoc minimum, vt mentionetur filius per verba diſpoſitionem inducentia licet verificetur in vno Obolo.

156 Vtrum autem filius præteritus (per nullam illius mentionem factam in teſtamento paterno, iuxta terminos noſtræ conſtitutionis) poſsit aprobare teſtamentum, vt per illius aprobationē nullitas euitetur quo ad alios filios, quia apud doctores comunes & recentiores, valde deciſſum & reſolutum reperitur, ſola illorum cumulatione me abſolutum reputabo ab illius diſcutione, videas Iul. Clar. §. teſtamentū q. 43. Gom. l. 22. Tau. n. 5. Coua. in c. Rainaldus. §. 2. n. 2. Roder. Suar. in l. quoniam in prioribus ampli. 10. n. 31. cum ſeqq. Meneſ. in l. donationis C. de tranſac. Gutier. in practi. lib. 3. q. 75. n. 2. & in c. quamuis pactum in prin. n. 25. & in l. nemo. poteſt. n. 141. de lega. primo,

Vnum tamen notatu dignum aduertere libet, quod licet de iure comuni illud receptum ſit, quod ſola illa præteritio facit nullum teſtamentum quę mala mente ſit facta, iuxta terminos l. cum ex filio. 39. in prin. de vulga. l. ſi emancipatus. 16. de bonor. poſſeſ. con. tab. l. filijs matrem. 25. C. de inoffi. † Quod etiam in exheredatione magis receptum eſt l. multi. non note 28. vbi Pau. & Alex. de liber. & poſthum l. ſi Patronus. 12. §. ſi quis non mala & l. Paulus. 47. de bon. liberto. Roder. Xuar. in l. quoniam in prioribus limita. 1. latiſsime & acurate Peregrin. lib. 4. concil. cou. 51. per totum vbi ingenioſe quando dicatur bona vel mala mente facta, poſt Petr. Greg. in ſintagma. iuris vniuer. lib. 42. n. 27. 157 158

† Tamen cum per noſtram conſtitutionem & gloſ. ſit diſpoſitum, ſolam mentionem filiorum purgare vitium nullitatis, obrogando illam iuris pactem, qua cauetur, præteritum dici, qui nec inſtitutus, nec exhæredatus reperitur, etiam ſi ampla legata eidem ſint relicta, vt in. §. hæc eadem inſti. de hæredita. quæ ab inteſta. & in prin. inſti. u. de exhæreda. declaratum per Acoſt. in c. ſi pater verbo. in re certa. n. 4. de teſtam. in. 6. Iaſ. in l. filia. n. 5. C. de cōtr. tabu. & declarat. Anton. Pega. in l. intercetera. 2. parte repititionis principalis e. 1. per totum Fol. 57. † Et in præterito (eo modo quo de illo nulla ſit mentio inteſtamento diſpoſitiue) non poteſt adaptari aliqua qualitas, exqua colligatur præteritionem fuiſſe non mala mente factam, vt colliges ex inueſtigatione 159 160

cauſā-

causarum inducentium bonam men-
tem, sertum fiet de primo ad vltimũ,
in hoc Principatu, (vigente præsenti
constitutione) omnem pręteritionem,
per quam, nulla fit mentio de filio, te-
stamentum paternum nullum effici,
nec esse locum distinctioni prælibare,
an bona vel mala mente sit facta, cum
nulllatenus dicere & affirmare quis-
que valeat, patrem nullam mentionẽ
de filijs faciendo sed silentio illos in-
uoluendo, bonam habere mentem.
161 Tandem obseruabis, omnia & sin
gula in præsenti glosa dicta & obser-
uata in testamentis parentum, dicen-
da, obseruanda, prorogandaq; fore ad
testamenta filiorum, respectu genito-
rum seu parentum eorum, quorum
præteritio (eo modo quo de filijs dixi
mus) nullum faciet filiorum testamen
tum, si nulla in eo fit de parentibus
mentio, vt deduces ex cohadequatio
ne & paritate quam inter patrem &
filium respectu illorum legitimarũ fa-
cit l.nam & si parẽtibus.8.de inoffi. te
162 sta l.cum Ratio.30.de bon.damnato.†
Iuncto illo quod dici solet apud docto
res, prætereũdos non esse, quibus le-
gitima debetur absq; vitio nullitatis
Bal.l.maximum vitiũ n.21.C.de liber.
præter. Afflic.decis.158.n.5.Clar.in.§.
testamentum.q.42.n.7.Surdus de Ali
163 men.tit.9.q.21.n.23.† Et sic inconcus
sè seruatur. præteritionem parentum,
sicut filiorum, viciare testamenta glo.
singularis in.§.ex hæredatos in auten-
tico de hæred. & Falci. Manti. de con-
164 iectu.lib.5.tit.12.n.10.Et † consequẽ
ter licet constitutio nostra loquatur
in testamentis parentum, iniungendo
eis necessitatem mensionandi filios,
idem ex supradictis obseruandum erit
in testamentis filiorum relinquentiũ
parentes: quod vt nullus locus dubi-
tandi relinqueretur, post duos annos
condite nostræ constitutionis, per Re
gem Petrum.3. illius autorem, Eleo-
165 nor † Regina illius consors in Comi-
tijs Dertusę celebratis anno 1365.sub

c.1.hodie consti.vna sub tit.de filijs & patribus præteritis disposuit, filiorum testamenra nõ dici nulla, etiã si titulo institutionis nõ sit facta mentio parentũ, dũmodo legitima sit eisdem salua, quod intelligendũ est ex benefitio suplementi de quo in l.omnimodo C.de inoffi. quã nõ esse abrogatã per nostrã constitutionẽ in superioribus obseruauimus, & consequenter omnia quæ de mentione filiorũ faciẽda duximus obseruanda in testamentis parentũ, erũt legitimanda ad testamenta filiorũ, per easdẽm et regulas d.casui adaptatas, vt valeant difficultates suboriendas diffiniri. Quod facere iam nobis tẽpus est, his nostris (præter institutũ plusquam existimabamus) difusis cõmentarijs, in quibus si forte aliquid boni dictum sit, tribuatur Altissimo, qui linguas infantiũ facit esse disertas, & conuertere potest petras in fontes aquarũ, si vero minus ineptè quam decet tanto andacio ri munere in publicũ subeũdi, inbecillitati nostræ adiungatur; subijciendo omnia & singula in nostris Cõmentaris enucleata, correctioni sanctæ Matris Ecclesiæ, illiusq; ministris designatis ad Sanctum Officiũ Inquisitionis, quibus polliceor me retractaturũ integro tractatu, eorum quæ digna correctione suis dominationibus visum fuerit, depræcor quæ Lectorem, & præcipuè conprouincialem, vt equo animo beneuoloq; conatu, nostris hucusq; tra ditis vigilijs fruatur, dum alia ad constitutionis *hac nostra, à foragitar fraus & com fer, ò contraure* precipuas in nostro volumine constitutionũ, ad supra scriptum effectum finem & institutum paramus. Quæ si absoluere det nobis D. O. M. non minimã congratulationẽ (illã nẽpe quam librorum autores a lectoribus desiderãt) sub fiducia nobis policeemur, quod spero intercessione Beati Fancisci, in cuius natalitia quam Ece'esia sub indictione.4. Octobris celebrat vltimã manum huic operi inponimus Sub Anno.1616.

LAVS DEO QVI HEC NOBIS OCIA FECIT.

INDEX LOCVPLETISSIMVS OMNIVM TAM RERVM QVAM VERBORVM SCITV ET NOTATV DIGNORVM

que in his commentarijs continentur; ordine Alphabetico dispositus.

Cuius litera. G. glosam, numerus vero prior glose numerum, litera. N. numerum, posterior vero numerus, marginales numeros vniuscuiusque glose dictant.

Affines

Codi-

Condi-

DE LITERA D.

DE INCIPIENTIS LITERA E.

Ee 2 fuit

Feu-

Ee 4 Fidei-

Fidei-

Filius

DE INCIPIENTIBVS litera. G.

DE INCIPIENTIBVS litera H.

DE INCIPIENTIBVS litera. I.

Intesta-

DE INCIPIENTIBVS litera L.

Lega-

DE INCIPIENTIS litera M.

Mater

Moua-

Nepos

DE INCIPIENTIBVS litera O.

DE INCIPIENTIBVS litera P.

Peya

substi-

DE INCIPIENTIBVS litera. Q.

DE INCIPIENTIBVS à litera. R.

Ratio

DE

Stipula-

DE INCIPIENTIBVS litera T.

Tempus

Trans-

FINIS.

ILLERDÆ
Excudebat Ludouicus Menaſcal Typographus ſuis, & autoris expenſis, Anno 1617.

(LAVS Deo, qui hæc nobis ocia fecit.)